الموسوعة الإدارية الحديثة

مبادئ المحكمة الإدارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة

في

المواد الجنائية والمدنية والتجارية والدستورية
والإدارية والبحرية والأحوال الشخصية والمرافعات
المدنية والتعويضات الجنائية وباقي فروع القانون

"الجزء ٣٢"

وتتضمن المبادئ ابتداء من
عام ١٩٤٦ حتى عام ١٩٩٣

تحت إشراف

الدكتور نعيم عطية | الأستاذ حسن الفكهاني
المحامي أمام محكمة النقض والإدارية العليا

(١٩٩٥ - ٢٠٠٢)



الدار العربية للموسوعات (حسن الفكهاني - محام)
[illegible]

الدار العربية للموسوعات

حسن الفكهانى ـ محام

تأسست عام ١٩٤٩

الدار الوحيدة التى تخصصت فى إصدار

الموسوعات القانونية والإعلامية

على مستوى العالم العربى

ص . ب ٥٤٣ ـ تليفون ٣٩٣٦٦٣٠

٢٠ شارع عدلى ـ القاهرة

الموســوعة الادارية الحديثـة

مبادئ المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة

فــى

المــواد الجنائية والمدنية والتجارية والدســتورية والادارية والبحرية والاحوال الشخصية والمرافعات المدنية والاجراءات الجنائية وباقى فروع القانون

« الجــزء ٣٢ »

ويتضـمن المبادئ ابتداءاً من عام ١٩٨٥ حتى عام ١٩٩٣

تحـت اشــراف

الدكتور نعيم عطية
محام أمام محكمتى
النقض والادارية العليا
نائب رئيس مجلس الدولة
(سابقا)

الاستاذ حسـن الفكهانى
محام أمام محكمتى
النقض والادارية العليا
رئيس قضايا البنك العربى ـ
ثم وكيل قضايا بنك مصر (سابقا)

(١٩٩٤ ـ ١٩٩٥)

اصدار : الدار العربية للموسوعات (حسـن الفكهانى ـ محام)
القاهرة : ٢٠ شارع عدلى ـ ت : ٣٩٣٦٦٣٠ ـ ص.ب : ٥٤٣

بسم الله الرحمن الرحيم



صدق الله العظيم

تصـــديـر

الى الســـــادة الزملاء :

رجال القانون فى مصر وجميع الدول العربيــة :

قدمت اليكــم خـلال فترة تزيد عن الاربعين عـــاما مضت العـــديد من الموســـوعات القانونية (عدد ١٦ موســـوعة يصل عدد مجلداتها وأجزاؤها الى عدد ٥٣٣) آخرها (الموســـوعة الذهبية لقضـــاء محكمة النقض المصرية) (٤٤ جزء) شملت مبادىء هـــذه المحكمة بدوائرها المدنية والجنائيـــة منـذ نشـــاتها عام ١٩٣١ حتى عـــام ١٩٩٢.

كما قدمت اليكم خـــلال عـــام ١٩٨٦ بالتعـــاون مع الصـــديق العزيز الدكتـــور نعيم عطية المحـــامى لدى محكمة النقض ونائب رئيس مجلس الدولة ســـابقا القســـم الأول من (الموســـوعة الادارية الحـــديثة) (٢٤ جزء) شـــاملة أحكام المحكمـــة الادارية العليـــا مع فتـــاوى الجمعية العموميـــة لقســـمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة (منذ عـــام ١٩٤٦ حتى منتصف عـــام ١٩٨٥) .

وحاليـــا اقـــدم لكم القســـم الثانى من (الموســـوعة الادارية الحديثة) (عدد ١٦ جـــزء) متعـــاونا مع صـــديقى العـــزيز الدكتـــور نعيم عطيـــة المحـــامى أمام محكمـــة النقض ونائب رئيس مجلس الدولة ســـابقا ... وقـــد تضـــمن هـــذا القســـم احكام المحكمـــة الادارية العليـــا مع فتـــاوى الجمعيـــة العمومية لقســـمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة (منذ النصف الثانى لعـــام ١٩٨٥ حتى نهاية الســـنة القضائية ٩٢/٩٣ فى سبتمبر ١٩٩٣).

ارجو من الله أن ينــــال رضــباكم وأن يحقق الغرض من اصـــداره .

ومع خالص الشـــكر لكل من تعاون معنا لاتمام هـــذا العمل الضخم ..
ادعو الله ان يوفقنـــا جميعا لمـــا فيه الخير للجميـــع .

حسن الفكهانى
محام أمام محكمة النقض
رئيس قضايا البنك العربى
ثم وكيل قضـــايا بنـــك مصر
(ســـابقا)

القاهرة فى اول فبراير ســـنة ١٩٩٤

مقدمة

— ١ —

تضمنت « الموسوعة الادارية الحديثة » فى اصدارها الأول ما بين عامى ١٩٨٦ ، ١٩٨٧ المبادىء القانونية التى قررتها احكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ، منذ انشائه فى عام ١٩٤٦ حتى عام ١٩٨٥

وقد جاءت هذه المبادىء مرتبة ترتيبا ابجديا موضوعيا مما يسهل على الباحث العثور على ما هو بحاجة اليه فى بحثه من مبادىء قررتها الفتاوى والأحكام الصادرة من اعلى جهتين فى مجلس الدولة وهما المحكمة الادارية العليا بالنسبة للقضاء الادارى والتأديبى والجمعية العمومية بالنسبة لقسمى الفتوى والتشريع .

وقد لقيت « الموسوعة الادارية الحديثة » فى اصدارها الأول المديح والاستحسان من المشتغلين بالقضاء والمحاماة والتدريس وغيرهم من العاملين بالقانون فى شتى ادارات الحكومة ، والهيئات ، والشركات ، والبنوك ، والمؤسسات ليس فى مصر وحدها بل وفى العالم العربى كله ، وذلك على الاخص لسلامة المنهج الذى قامت عليه الموسوعة ، وغزارة الأحكام والفتاوى التى احتوتها مجلداتها التى بلغ عددها اربعة وعشرين مجلدا ، ليس فى مجال القانون الادارى فحسب ، بل وفى مجالات القانون كافة من مدنى وتجارى ودولى وجنائى وضريبى واجراءات مدنية وتجارية وجنائية .

— ٢ —

وتدور العجلة القضائية دون توقف ، وتمضى احكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع تثرى بالحصيف

المتأني في بحثه من مبادئ قانونية جلسة اثر جلسة ، فيضاف الى حصاد السنين اسهامات جديدة ، ينمو بها الرصيد الضخم والجدير بكل اعتبار من عطاء مجلس الدولة الذى يمكن فى اطراد من اثراء الفكر القانونى ، وتوسيع آماته ، وتعميق مساراته ، عبر الخبرات الاستشارية والسوابق القضائية ، صعودا لمدراج التصويب والتقييم والارساء ، حتى يجيء الرصيد ثريا وافيا متجددا ، مذللا لما قد يصادفه الباحثون من صعوبات ومشاق فى اداء مهامهم ، موفرا بذلك عليهم الوقت والجهد المبذول للتوصل الى المناسب من أحكام وفتاوى ترشدهم الى ما يجب أن يدلوا به من رأى فى فتاويهم ، او يقضوا به احكامهم ، او يسيروا عليه فى بحوثهم الفقهية والجامعية . وكم سمعنا ممن اطلعوا على « الموسوعة الادارية الحديثة » من اعتراف صادق بانهم مدينون « للموسوعة » بانجاز موضوعات اسندت اليهم فى وقت أقصر بكثير مما كانوا يقدرونه لانجازها ، فحققوا بذلك نجاحات لم يكن يتوقعونها .

. . .

واذا كان الاصدار الأول « للموسوعة الادارية الحديثة » قد وقف عند أحكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الصادرة حتى ٣٠ سبتمبر ١٩٨٥ وهو تاريخ نهاية السنة القضائية ١٩٨٥/٨٤ ، فقد استشعرنا الحاجة الملحة الى مواصلة الجهد لتجميع وتلخيص الأحكام والفتاوى الصادرة اعتبارا من أول اكتوبر ١٩٨٥ وهو تاريخ بداية السنة القضائية ١٩٨٦/٨٥ حتى ٣٠ سبتمبر ١٩٩٣ وهو تاريخ نهاية السنة القضائية ١٩٩٣/١٩٩٢ التى هى السنة التى دفع بعدها الى المطبعة بالاصدار الثانى « للموسوعة الادارية الحديثة » الذى يجده القارئ بين يديه حاليا . متضمنا بحق أحدث المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا والجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ، فاذا وضع القارئ أمامه الاصدار الأول « للموسوعة الادارية الحديثة » والاصدار الثانى لها ، فانه يكون بذلك قد وضع يده على سبعة وأربعين عاما من المبادئ القانونية التى قررها مجلس الدولة من خلال تقنين المحكمة الادارية العليا والجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع .

واننا لنرجو بذلك أن نكون قد قدمنا – بكل فخر وتواضع – انجازا علميا وعمليا ضخما ، يحقق للمشتغلين بالقانون خدمة حقيقية ومؤكدة – تغنى فى أحيان كثيرة عن الرجوع الى عشرات المؤلفات الفقهية للتعرف على الرأى القانونى الصحيح للمسألة المطروحة للبحث .

— ٣ —

وانه لحق على أن اعترف فى هذا المقام بفضل زملائى أعضاء مجلس الدولة الذين اشتغلت بين صفوفهم فترة بلغت ما يربو على اثنين وثلاثين سنة من سنوات عملى القضائى ، كانت الخلفية التى استند اليها استيعابى للمبادىء القانونية التى ضمنتها باعزاز دفتى « الموسوعة الادارية الحديثة » (١٩٤٦ / ١٩٩٣) كما اعترف بالفضل أيضا **للأستاذ الكبير حسن الفكهانى المحامى** امام محكمة النقض لتحمسه لمشروع « الموسوعة الادارية الحديثة » سواء فى اصدارها الأول أو اصدارها الثانى ، واسدائه للتوجيهات الصائبة المعززة بخبرته الطويلة فى اصدار « الموسوعات القانونية » القيمة فى خدمة رجال القانون فى العالم العربى كما لا يفوتنى ان انوه بالجهد الذى أسداه كل من الأستاذين / عبد المنعم بيومى وطارق محمد حسن المحاميان بالاستئناف العالى ومجلس الدولة والأستاذة / عزة حسن الفكهانى المحامية بالاستئناف العالى ومجلس الدولة والأستاذة/ منى رمزى المحامية فى التجميع والتلخيص والتنسيق والتنفيذ ، وغير ذلك من أعمال دفعت بالموسوعة فى اصدارها الثانى الى يدى القارىء على هذا النحو الرصين الذى بدت عليه .

وختاما ، لا يفوتنى فى هذا المقام ان اخص بالذكر السادة الزملاء الأفاضل الأساتذة المستشارين احمد عبد العزيز وفاروق عبد القادر وفريد نزيه تناغو نواب رئيس مجلس الدولة الدكتور عادل شريف المستشار حاليا بالمحكمة الدستورية العليا والأستاذ حسن هند عضو القسم الاستشارى

مجلس الدولة ، على ما أبدوه من اهتمام بالموســوعة وما أســدوه من عون
في ســبيل انجازها .

والله ولى التوفيق ......

دكتور نعيم عطيــة
المحامى أمام محكمة النقض
نائب رئيس مجلس الدولة (سابقا)

القاهرة فى اول فبراير ســنة ١٩٩٤

فهرس الموضـــوعات

الجـــزء الثانى والثلاثون

الموضـــــوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضـــــوع   الصفحة

الموضـــوع الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــــوع | الصفحة

الموضـــــوع	الصفحة

جمعيــــات

جمعيـــات

الفصـــل الأول : الجمعيات الخاصـــة

الفصـــل الثانى : الجمعيات التعاونية الاســـكان

الفصـــل الثالث : الجمعيات التعاونية الانتاجية

الفصل الرابع : الجمعيات التعاونية الاســـتهلاكية

الفصل الخامس : الجمعيات التعاونية الزراعيـــة

الفصل السادس : الجمعيات التعاونية للثروة المـــائية .

الفصل السابع : مســـائل متنوعة .

الفصــل الأول

الجمعيــات الخاصــة

قاعدة رقــم (١)

المبــــدأ :

المواد ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٥ من القانون رقم ٣٢ لسـنة ١٩٦٤ بشـأن الجمعيات والمؤسســات الخاصة ـ أحاط المشرع انشاء الجمعيات الخاصـة بعدة ضمانات من بينها اعتبار الجمعية قد تم شهرها في حالة سـكوت الادارة عن اتخاذ اى اجـراء نحو شـهرها خـلال السـتين يوما التالية لتـاريخ تقديم طلب الشــهر من جانب ذوى الشان ما لم تقرر الجهـة الادارية صراحة بعد أخذ رأى الاتحاد المختص رفض شـهر نظام الجمعية خلال المدة المشـار اليها مما ينقض قرينة الشهر الحكمى • حدد المشرع الأسس التى يصـدر بناء عليها قرار الرفض وكيفية التظلم منه ـ اعتبر المشرع ان فوات ستين يوما على تقديم التظلم دون ان تجيب عليه الجهـة الادارية بمثابة قبـول له ـ لم يعامل المشرع تعديل نظام الجمعية بذات المعاملة التى قررها عند انشـاء الجمعية ـ لم يأخذ المشرع بقاعدة الشهر الحكمى عند تعديل نظام الجمعية ـ اسـاس ذلك : النص صراحة فى المـادة (١٥) من القانون المشـار اليه على اعتبـار التعديل كان لم يكن ما لم يشـهر مما يستفاد منـه ضرورة قيـام التعديل على اجراء ايجابى من جانب الادارة باجراء شهر التعديل ـ يعتبر عدم قيام الادارة بذلك بمثابة الاعتراض الذى يترتب عليه اعتبار التعديل كان لم يكن •

المحكمــة :

ومن حيث انــه بالنســبة الى طلب المطعــون ضــد وقف تنفيــذ قرار جهة الادارة بالامتناع عن شــهر تعديل نظام الجمعية ، فان المــادة ١٠ من قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصــة رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ تنص على ان « يكون شهر نظـام الجمعية بمجرد قيده فى السـجل الخاص المعـد لذلك . وينشر ملخص القيــد فى الوقائع المصرية بغير مقـابل . وتبين اللائحة التنفيذية الشروط والأوضــاع الخاصة بهـذا السـجل واجراءات القيد فيه وشروطه » كما تنص المـادة ١١ على أن « تقوم الجهة الادارية المختصــة باجراء الشــهر خلال ســتين يوماً من تاريخ طلبه • فاذا مضت السـتون يوما دون اتمامه

اعتبر الشهر واقعا بحكم القانون . وعلى الجهة المذكورة بناء على طلب ذوى الشأن اجراء القيد فى السجل والنشر فى الوقائع المصرية . وتنص المادة ١٢ على أن « للجهة الادارية المختصة بعد أخذ رأى الاتحاد المختص حق رفض شهر نظام الجمعية اذا كانت البيئة فى غير حاجة الى خدماتها. أو بوجود جمعيات أخرى تسد حاجات البيئة فى ميدان النشاط المطلوب أو اذا كان انشاؤها لا يتفق مع دواعى الأمن أو لعدم صلاحية المكان من الناحية الصحية والاجتماعية أو يكون الجمعية قد أنشئت بقصد احياء جمعية أخرى سبق حلها . ولذوى الشأن التظلم الى الجهة الادارية المختصة من القرار برفض اجراء الشهر خلال ستين يوما من تاريخ ابلاغهم قرار الرفض . ويجب البت فى هذا التظلم بقرار مسبب خلال ستين يوما من تاريخ وصوله الى الجهة المختصة . ويعتبر فوات ستين يوما على تقديم التظلم دون أن تجيب عليه السلطات المختصة بمثابة قبول له » والبادى من هذه النصوص أن المشرع أحاط انشاء الجمعيات بضمانات حيث اعتبر الجمعية قد تم شهرها فى حالة سكوت الادارة عن اتخاذ أى اجراء نحو شهر الجمعية خلال الستين يوما التالية بطلبه من جانب ذوى الشأن ، وذلك ما لم تقرر الجهة الادارية صراحة — بعد أخذ رأى الاتحاد المختص — رفض شهر نظام الجمعية خلال المدة المشار اليها مما ينتقض قرينة الشهر الحكمى ، وقد رسم المشرع على وجه الدقة الأسس التى يصدر بناء عليها قرار الرفض وكيفية التظلم منه واعتبر فوات ستين يوما على تقديم التظلم دون أن تجيب عليه الجهة الادارية بمثابة قبول له . بيد أنه اذا ما نشأت الجمعية على الوجه المتطلب قانونا فان المشرع لم يعامل تعديل نظامها ذات المعاملة التى قررها فى انشاء الجمعية ، وذلك على ما يبدو من نص المادة ١٥ من القانون حيث يقضى بأن « تسرى الأحكام المتقدمة على كل تعديل فى نظام الجمعية — ويعتبر التعديل كأن لم يكن ما لم يشهر ، فالاحالة الى الأحكام الواردة بالمادتين ١٠ و ١١ فى شأن تعديل النظام وكيفية شهره لا تغنى أن المشرع قد أخذ بطريق الشهر الحكمى الذى يقع بقوة القانون لمجرد طلب الشهر ومضى ستين يوما دون اعتراض جهة الادارة الا للتنفيذ فان العبارة الأخيرة من نص المادة ١٥ تكون لغوا ، فالنص على أن « ..... يعتبر

التعــديل كأن لم يكن ما لم يشــهره » يقتضى بالضرورة استبعاد طريق الشهر الحكمى ويلزم أن يتم الشــهر على الوجه الايجابى الذى رســمه القانون بأن تتدخل الادارة بقرار منها باجراء الشــهر ، ويعتبر عــدم قيام الادارة بذلك على ما يبدو من ظاهر النصوص — بمثابة الاعتراض الذى يترتب عليه اعتبار التعديل كأن لم يكن . وعلى ذلك فان ما ذهب اليه الحكم المطعون فيــه لدى استظهاره لركن الجدية من نه بمجرد مضى ستين يوما على تقديم طلب شهرتعديل نظام الجمعية دون أن تتحرك الجهة الادارية ساكنا يكون التعــديل قد تم شهره بحكم القانون ، قــد خالف القانون ويتعين الحكم بالغــائه والقضاء برفض وقف تنفيذ القرار المطعون فيه لعــدم توافر ركن الجــدية .

(طعن ٦٦٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٤)

الفصـــل الثانى

الجمعيات التعاونية للاســكان

قاعدة رقــم (٢)

المبـــدأ :

- القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون التعاون الاسكانى — ناط المشرع بالاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى اختصاص الرقابة على الجمعيات التعاونية للاسكان باعتباره جهة الرقابة الشعبية — اما الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان فهى جهة الرقابة الادارية — الوزير المختص بالاسكان بمارسة السلطات المختلفة ومنها اصـــدار قرار بحل مجلس ادارة الجمعية بنـــاء على ما يعرضه الاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى والهيئة العامة لتعاونيات البناء الاسكانى — لا تعتبر المحافظـــات من جهات التوجيـــه والاشراف او التمويل بالنسبة لهذه الجمعيات — لا يغير من ذلك اختصاص المحافظة بتلقى طلبـــات شهر الجمعية للبت فيه حيث يتم الشهر بالقيد فى السجل المعد لذلك بالمحافظة— قيام المحافظة باجراء الشهر لا يضفى عليها سلطة الاشراف أو التوجيـــه على تلك الجمعيات — مؤدى ذلك : أن ترشـــيح بعض العاملين المدنيين بالمحـــافظة وانتخابهم كاعضاء لمجلس ادارة الجمعيات التعاونية للاسكان لا يعد فى نص لأحكام القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ أو القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ اساس ذلك : المحافظة لا تعتبر من قبيل سلطات الاشراف او التمويل بالنســـبة لتلك الجمعيات طبقا لهذين القانونين أو غير ذلك من القوانين — تطبيق •

ومن حيث ان المـــادة ٧٧ من قانون نظـــام العـــاملين المدنيين بالدولة رقم ١٩٧٨/٤٧ حظرت فى الفقرة الحادية عشرة على العامل أن يجمع بين وظيفة وبين اى عمل آخر اذا كان من شأن ذلك الاضرار بأداء واجبات الوظيفة أو كان غير متفق مع مقتضياتها كما حظرت فى الفقرة الثانية عشر على العـــامل أن يؤدى اعمالا للغير بأجر أو مكافأة الا باذن من السلطة المختصـــة •

ونصت المـــادة ٤٢ من قانون التعاون الاســـكانى الصـــادر بالقانون رقـــم ١٩٨١/١١٤ على أن يشترط فيمن يرشـــح بعضوية مجلس ادارة الجمعية

الا يكون من العاملين بالجمعية أو الجهة الادارية المختصة أو باحدى الجهات التى تتولى الاشراف او التوجيه أو التمويل بالنسبة للجمعية .

ومن حيث أن المادة السادسة من مواد اصدار القانون رقم ١١٤/١٩٨١ المشار اليه تنص على أنه فى تطبيق احكام هذا القانون يقصد بالوزير المختص بالاسكان وبالجهة الادارية المختصة الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان وبالاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى ونصت المادة ٨٣ من هذا القانون على أن يتولى الوزير المختص بالنسبة للاتحاد جميع الإختصاصات المقررة للجهة الادارية المختصة فى هذا القانون ونصت المادة ٨٦ من هذا القانون على أن الجهة الاداريه المختصة لها حق التفتيش والتوجيه ومراجعة القرارات الصادرة من وحدات التعاون الاسكانى ولها بقرار مسبب أن توقف ما يكون منها مخالفا لأحكام هذا القانون أو اللوائح الصادرة تنفيذا له وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطارها ... ونصت المادة ٨٧ من هذا القانون على أن الجهة الادارية المختصة بعد موافقة الاتحاد اسقاط العضوية عن عضو مجلس الادارة فى وحدات التعاون الاسكانى فى الحالات المشار اليها فى هذه المادة على أن يكون قرار اسقاط العضوية مسببا وأن يسبقه تحقيق يسمع فيه دفاع عضو المجلس كتابة ، ونصت المادة ٨٩ على أن الوزير المختص بناء على ما عرض الاتحاد وبعد اخذ راى الجهة الادارية المختصة أن يصدر قرارا مسببا بحل مجلس ادارة الجمعية فى الحالات المشار اليها فى هذه المادة ونصت المادة ٩٠ على أن يتضمن قرار حل مجلس ادارة الجمعية تعيين مجلس ادارة مؤقت .

ونصت المادة ٧٩ من هذا القانون على أن يتولى الاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى عدة اختصاصات ضمنها مراقبة انتظام وحسن سير العمل بالوحدات التعاونية ويشمل ذلك المراجعة الدورية والسنوية لحسابات الوحدات بميز اثباتها وتلقى صور محاضر جلسات مجلس الادارة والجمعيات العمومية وما يصدر عنها من قرارات وفحص أعمال الوحدات التعاونية ومتابعة نشاطها .

ونصت المادة ٩٣ من هذا القانون على أن تخصص الدولة سنويا

بموازنة الجهـة الادارية المختصـة المبالغ اللازمه لاعانه وحدات التعـاون الاسـكانى .

ومن حيث أن المسـتفاد من نصوص هـذا القانون أن الرقابة على أعمال الجمعيات التعاونية للاسـكان منوطة بالاتحاد التعاونى الاسـكانى المركزى باعتباره جهة الرقابة الشـعبية والهيئة العـامه لتعاونيات البنـاء والاسكان باعتبارها جهـة الرقابة الادارية على التفصـيل السـالف وللوزير المختص بالاسـكان ممارسـة السلطات سـالفة الذكر وضمنها اصـدار قرار بحل مجلس ادارة الجمعية بنـاء على ما يعرضه الاتحاد التعاونى الإسكانى المركزى والهيئة العـامة لتعاونيات البناء والاسكان ؛ ومن ثم فان المحافظـات لا تعد من قبيل جهات التوجيه والاشراف أو التمويل بالنسـبة لجمعيات التعـاون الاسكانى فى مفهوم المـادة ٤٤ من قانون التعاون الاسكانى المشار اليـه ، ولا يقدح فى ذلك ما أشـاره تقرير الطعن من أن المـادة ١٨ من هـذا القانون نصت على اختصـاص المحافظة بتلقى طلبات شـهر الجمعية للبت فيه حيث يتم الشهر بالقيد فى السجل المعـد لذلك بالمحافظة ، ذلك ان قيام المحافظـة باجراءات شهر الجمعية وقيدها فى السجل المعد لذلك لا ضفى على المحافظـة سلطة الاشراف أو التوجيه على الجمعيات المشار اليها ، بل تظل ممارسة تلك السلطات للاتحاد التعاونى والهيئة العامة لتعاونيات البنـاء والاسكان ووزير الإسكان طبقا لمـا سـلف .

وعلى هـذا المقتضى فان ترشيح بعض العاملين بالمحافظة وانتخابهم كأعضاء لمجلس ادارة الجمعيات التعاونية للاسـكان لا يعـد مخالف لأحكام القانون رقم ١١٤ لسـنة ١٩٨١ المشار اليه أو قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ١٩٧٨/٤٧ طالمـا أن الثـابت أن المحافظـة لا تعتبر من قبيـل سلطات الاشراف أو التمويل بالنسـبة لتلك الجمعيات طبقا لأحكام القـانون رقم ١٩٨١/١١٤ ، أو غير ذلك من القوانين .

كما لا يقـدح فى ذلك أيضا ما اشـار اليه تقرير الطعن من صدور القرار المشـار اليه من محافظة الجيزة عام ١٩٧٩ بممارسـة العاملين بادارة التعاون التعاون بالمحافظـة لبعض الاختصاصات بالنسـبة لتلك الجمعيات ، ذلك أن

العبرة هي بكون تلك الاختصاصات مخولة قانونا للمحافظة طبقا للقوانين التعاونية أو لأى قانون آخر يصدر فى هذا الشأن ، ولا يكفى لاختفاء صفة التوجيه والاشراف صدور أى قرار ادارى يقضى بذلك طالما خلا من السند القانونى لاصداره ، خاصة وان الجهة الطاعنة لم تقدم صورة كاملة لقرار المحافظ المشار وانما اكتفت بتقديم أحد المحالين صور فوتوغرافية لبعض أوراق متاخرى من هذا القرار غير مشتملة على ديباجته أو السند القانونى لاصداره او القرارات الوزارية المفوضة للمحافظ بممارسة بعض الاختصاصات رغم أن عبء الاثبات يقع على الجهة الطاعنة فى هذا الشأن ومن ثم يتعين رفض هذا الوجه من أوجه الطعن .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق والمستندات المقدمة فى الدعوى أن سكرتير عام محافظة الجيزة المفوض بقرار من المحافظ ، قد وافق على ترشيح المطعون ضدهم الأربعة الأول لعضوية مجلس ادارة جمعية الاسكان المشار اليها ، كما وافق على عمل باقى المطعون ضدهم بتلك الجمعية فى غير أوقات العمل الرسمية ، فان ما أثاره تقرير الطعن من أن المطعون ضدهم لم يحصلوا على اذن من جهة عملهم الأصلية وهى محافظة الجيزة للترشيح لعضوية مجلس ادارة تلك الجمعية أو للعمل بها يعد حقيقيا بالرفض ، هذا فضلا عن موافقة لجنة التنسيق بالاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى بمحضرها المؤرخ ١٩٨٣/٥/٨ على ترشيح العاملين بالمحافظة لعضوية مجلس ادارة الجمعيات التعاونية للاسكان باعتبار أن المحافظات ليست من جهات الرقابة أو الاشراف بالنسبة لتلك الجمعيات ، كما أن تقرير التفتيش المقدم من الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان للنيابة الادارية لم يشر الى أى مخالفة فى هذا الشأن .

وبالبناء على ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يعد قد أصاب صحيح حكم القانون فيما قضى به من براءة المطعون ضدهم من التهم المسندة اليهم ، الأمر الذى يتعين معه رفض الطعن الماثل موضوعا لعدم استناده على أساس صحيح من القانون أو الواقع .

(طعن ١٢٦٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١/٩)

قاعــدة رقــم (٣)

تسرى أحكام الباب الرابع من القانون رقم ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ فى شـأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المـالك والمستأجر على جميع المبـانى السـكنية التى يتم تملكيها سـواء كان من قام بالبناء جمعية تعاونية أو غيرها من الجهات التى أوردتها النصوص — لم يرد فى نصوص الباب الرابع ما يفيـد استثناء المبانى التى تقيمها الجمعيات التعاونية من الأحكام المقررة لاتحـادات الملاك — لا وجه للحجاج بنص ورد فى نظام داخلى لجمعية الاسكان — أساس ذلك : ان مثل هذه النصوص تستمد قوتها الالزامية من القرار أعضاء الجمعية لها ولا يترتب عليها تعطيل حكم الزامى من أحكام القانون .

المحكمـة :

ومن حيث أن قضـاء هـذه المحكمـة جرى على أنـه يتعين حتى يمكن الحكم بوقف تنفيذ القرار الادارى توافر ركنين : الأول قيام الاسـتعجال أى ان يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها ، والثانى يتصـل بمبدأ المشروعية اى ان يكون ادعاء الطالب فى هـذا الشأن قائما — بحسب الظاهر — على أسـباب جدية .

ومن حيث انه بالنسبة الى ركن الجدية اللازم للحكم بوقف التنفيذ فالبادى من ظاهر النصوص ، ان القـانون رقم ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العـلاقة بين المـالك والمستأجر قـد اشـتمل على باب رابع عنوانه فى شـأن تمليك العقارات وينقسم هـذا الباب — بدوره الى فصلين : الأول فى شأن بعض الاحكام الخاصـة بالتمليك والثانى عالج أحكام (اتحاد ملاك العقار المقسم الى طبقات أو شقق) ، وتنص المـادة ٦٨ الواردة فى الفصل الأول على أن يجوز لأجهزة الدولة ووحدات الحكم المحلى وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية لبناء المسـاكن وصناديق التأمين الخاصـة والشركات الخاصة والأفراد انشاء المبانى بقصد تمليك كل أو بعض وحـداتها السـكنية . وتنص المـادة ٧٠ على أن يحظر على المرخص لهم باقامة مبـانى أو أجزاء منها بقصد التمليك الاستفادة من النظم أو الميزات الخاصـة بتوزيع

او تيسير الحصول على مواد البناء ... يستثنى من ذلك أجهزة الدولة وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونيـــة وصناديق التأمين الخاصـــة . كما تنص المـــادة ٧٣ ـــ الواردة فى الفصـــل الثانى من ذلك الباب . على انه اذا زادت طبقات المبنى أو شققه على خمس وجاوز عـــدد ملاكها خمسة أشـــخاص قام بقوة القانون اتحاد الملاك المنصوص عليه فى المـــادة ٨٦٢ من القانون المدنى ... ويكون البائع للعقار بالتقسيط عضوا فى الاتحاد حتى تمام الوفاء بكامل أقســـاط الثمن ، كما يكون المشـــترى بعقد غير مسجل عضوا فى الاتحـــاد . والبين من ظاهر النصوص أن أحكام الباب الرابع من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه تسري على جميع المبانى السكنية التى يتم تمليكها ســواء من قام بالبنـــاء جمعية تعاونية او غيرها من الجهـــات التى أوردتها النصـــوص ، وذلك ما لم يستثن المشرع صراحة الجمعيات التعاونيـــة أو بعض الجهات الأخـــرى من الخضوع لحكم من الأحكام الواردة فى ذلك الباب . ولم يرد فى نصـــوص الباب الرابع ما يفيد استثناء المبـــانى التى تقيمها الجمعيات التعاونية من الأحـــكام المقررة لاتحادات الملاك ، وعلى ذلك فالأصل انها ـــ بحسب الظاهر تخضـــع لهذه الأحكام ـــ ولا ينفى الدلالة المستفادة من هذه النصوص ، ما جـــاء بقانون التعاون الاســـكانى الصادر بالقانون رقم ١٤ لســـنة ١٩٨١ من نصـــوص ، فالمـــادة (١) من قانون التعاون الاسكانى تنص على ان التعاون الاسكانى فرع من القطاع التعاونى يعمل على توفير المســـاكن للأعضاء والخـــدمات اللازمة للتجمعات السكنية ويتولى صيانتها وادارتها وذلك وفقا للمبادىء التعاونية كما تنص المـــادة (١٦) على أن الجمعية التعاونية للبناء والاسكان منظمة جماهيرية ديمقراطية تعمل على توفير المساكن لأعضائها وتوفير الخدمات اللازمة لتكامل البنية السكنية وتعهد التجمع السكنى بالعناية والصيانة ـــ وتنص المادة (١٩) على أن يصدر الوزير المختص ـــ بناء على اقتراح الاتحاد وعرض الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاســـكان مشـــفوعا برأيها ـــ القواعد الواجب مراعاتها فى اعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والاسكان . ويجب ان يشـــتمل هذا النظام على البيانات الآتية : ... واوردت هذه المـــادة ثمانية عشر بيانا يتبين من استظهارها انها لم تتضمن كيفية صيانة وادارة التجمعات السكنية . ومع ذلك فقد ورد نص المـــادة ٣٢ من النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء

والاسكان الصادر بقرار وزير التعمير والدولة للاسكان واستصلاح الأراضى رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١ على أن بعين مجلس الادارة سنويا من بين الاعضاء المنتفعين لكل عمارة لجنة ثلاثية بفوضها فى التحصيل والصيانة والاصلاحات ، تقدم له تقارير دورية عن أعمالها . والبادى من ظاهر هذا النص أنه لم يصدر بناء على تفويض خاص من المشرع حيث لم تتطرق المادة (١٩) من القانون الى مثل هذا البيان أو الحكم ، كما أن نصوص القانون عهدت الى الجمعية التعاونية المختصة الاختصاص بصيانة وادارة التجمعات السكنية ، وهو تعبير يتجاوز معنى العمارة حيث قد يوجد التجمع السكنى دون أن يكون فى شكل عمارة ، وعلى ذلك فان نص المادة (٣٢) من النظام الداخلى للجمعية والذى يستمد قوته الالزامية من اقرار الأعضاء له ، لا يترتب عليه — بحسب الظاهر — تعطيل حكم الزامى من أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وهو نص المادة ٧٣ تقضى بأنه اذا زادت طبقات المبنى أو شققه على خمس وجاوز عدد ملاكها خمسة أشخاص ، قام بقوة القانون اتحاد الملاك المنصوص عليه فى المادة ٨٦٢ مدنى ، وبصفة خاصة وأن الحكم الوارد بالمادة (٣٢) من النظام الداخلى المذكور لا يمثل مبدءا تعاونيا والا لحرص القانون على ايراده فى نصوصه أو على الأقل الاشارة اليه ضمن البيانات والأحكام التى عددها بالمادة (١٩) من القانون . وعلى ذلك فان ركن الجدية بالنسبة الى طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه يكون متوافرا حيث لا يبدو — بحسب الظاهر — أن الجهة الادارية لها سند من القانون فى رفض اتحاد ملاك العقار رقم ٣١ (أ) و ٣٣ شارع أحمد حشمت بالزمالك ضمن السجلات المخصصة لذلك — وفضلا عن ذلك فان ركن الاستعجال متوافر أيضا ؛ وذلك حتى يمكن للاتحاد أن يمارس مهامه على الوجه المتطلب قانونا تحت اشراف الوحدة المحلية المختصة ذلك أن امتناع تلك الجهة عن قيد الاتحاد من شأنه — من ناحية القانون — عدم قيام الوحدة المحلية المختصة بممارسة اختصاصاتها بشأنه المنصوص عليه بالمادة ٧٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ومن بينها دعوة الاتحاد الى الاجتماع لمباشرة أعماله ، ومنح المأمور كل أو بعض سلطات الاتحاد اذا قصر أو تراخى فى القيام بواجباته . وفحص الشكاوى والتظلمات التى تقدم من ذوى الشأن فى قرارات الاتحاد أو تصرفات المأمور وابداء الراى للاتحاد

فى شأنها ، مما يترتب عليه — من ناحية الواقع — تعطيل الاتحاد عن القيـام بمهامه . وهى أمور يتعذر تداركها بالنظر الى المهام المنوطة بالاتحاد بالنسـبة للعقار موضـوع الدعوى . واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى غير ما تقـدم فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ويتعين الغـاؤه والحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

(طعن ١٦٧٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١٢)

قاعـدة رقـم (٢)

المبـــدأ :

للجهة الادارية المختصة اجراء تحقيق دفاع اعضاء مجالس ادارة الجمعيات التعاونية — ذلك طبقا لاحكام قانون التعاون الاسكانى رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١— ذلك بما لا يخل بتطبيق القوانين الأخرى — يمكن اسـناد اجراء هـذا التحقيق الى النيابة الادارية قبل اصدار قرار اسقاط العضوية وعليها اتباع أسـلوب تحقيق الدفاع الذى تراه مع عدم لاخلال باحكام القوانين الأخرى .

الفتوى :

قد عرض الموضـوع على الجمعية العمومية لقسـمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٨/٣/١٦ فتبينت أن المـادة السادسـة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون التعاون الاسكانى تنص على أنه « فى تطبيق احكام هـذا القانون يقصد : — (٢) بالجهة الادارية المختصة . للهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان ... » وتنص المـادة ٨٤ من ذات القانون على أن « يتولى الاتحاد أو الجهة الادارية المختصة كل فى حدود اختصاصـه التحقيق مع اعضاء مجالس الادارة والعاملين فى الوحدات التعاونية المشار اليها فى هذا القانون ويجوز بناء على طلب الاتحـاد أو الجهة الادارية ان تتولى النيـابة الادارية التحقيق . ولا يكون التحقيق مع اعضاء مجلس ادارة الاتحاد الا بمعرفة النيابة الادارية .. » كما تنص المـادة ٨٧ على أن « للجهة الادارية المختصة بعد موافقة الاتحـاد اسقاط العضوية عن عضـو مجلس الادارة فى وحـدات التعاون الاسكاني فى الحالات الآتية .... ويشترط لصحة القرار الصـادر

باسقاط العضوية أن يكون مسببا وأن يسبقه تحقيق دفاع عضو المجلس كتابة، فاذا تخلف دون عـذر مقبول عن الحضـور للتحقيق فى الموعـد المحدد بعـد اخطاره به مرتين بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول تسقط عضـويته دون حاجة الى تحقيق دفاعه .

ومفاد ما تقدم أن المشرع ناط فى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ المشـار اليه بهيئة تعاونيات البنـاء والاسـكان التحقيق مع أعضـاء مجالس ادارة الجمعيات التعاونية فى المخالفات المنسوبة اليهم كما أجاز لها أن تعهد باجـراء هذا التحقيق الى النيابة الادارية ورتب على توافر احدى الحالات أو المخالفات المحددة بالمـادة ٨٧ من القانون المشار اليه اسقاط العضـوية عن عضـو مجلس الادارة بعد اتباع الاجـراءات المقررة . غير أنه اشترط لصـحة قرار اسـقاط العضوية أن يكون هذا القرار مسـببا وأن يسـبقه تحقيق كتـابى بدفاع العضو . فاذا تخلف عضو مجلس الادارة عن حضـور التحقيق بعـد اخطاره بموعدها طبقا للاجراءات المقررة تسقط عضويته فى هـذه الحالة دون حاجة الى تحقيق دفاعه واستظهرت الجمعية العمومية أن التحقيق مع أعضاء مجالس ادارات الجمعيات التعاونية للبناء والاسـكان ليس تحقيقـا تأديبيا يستهدف توقيع جزاء تأديبى على العضو انما هو ضمانة اسـتلزمها المشرع لمصلحة عضو مجلس الادارة قبل اتخاذ الاجراءات المقررة لاسقاط عضـويته وذلك بسماع أقواله وتحقيق دفاعه . والأصل فى هذا التحقيق أن يتم بمعرفة هيئة تعاونيات البناء والاسكان بوصفها الجهة الادارية المختصـه . ويجوز لها أن تعهد باجرائه الى النيابة الادارية المختصة . ولهذه الأخيرة اتخـاذ ما تراه لازما لتحقيق دفاع عضـو مجلس الادارة وفقا للقواعد المقررة بقانون تنظيمها وبما لا يخل بأحكام القوانين الأخرى القائمة فيما قد تنظمه من تنظيم لاجراءات التحقيق مع من تسرى عليهم فلا يجوز لها أن تجبر عضو مجلس الادارة ممن ينتمى الى احدى الهيئات القضائية على الحضور أمامها للتحقيق معه . وانما يكون له أن تخطره بالمخالفـات المنسـوبة الى مجلس الادارة ومكان وميعاد تحقيق دفاعه وفقا للاجراءات المقررة بقانون التعاون الاسكانى ، وله أن يتخذ ما يراه فى شأن ما هو منسوب لمجلس الادارة الذى هو عضو به ، اما بتقديم

مذكرة مكتوبة أو بالمقابلة الشخصية أو بالامتناع عن أيهما غير أنه اذا ما تم اخطار بميعاد التحقيق وفقا للقواعد المقررة وامتنع رغم ذلك عن اثبات دفاعه فللجهة الادارية فى هذه الحالة أن تسقط عضويته أما فيما يتعلق بتحقيق دفاع سائر أعضاء مجالس ادارة الجمعيات التعاونية من المحامين والموظفين الاداريين فلا قيد على ولاية النيابة الادارية فى التحقيق معهم وفقا للقواعد العامه المقررة اذا ما أسندت اليها الجهة الادارية المختصة اجراء التحقيق معهم وفى حدود عدم وجود قيود على ذلك فى القوانين السارية عليهم فى شأن مزاولة مهنتهم .

لــــذلك :

انتهت الجمعيــة العموميــة لقســمى الفتوى والتشريع الى أنه للجهة الاداريه المختصة اجراء تحقيق دفاع أعضاء مجالس ادارة الجمعيات التعاونية طبقا لأحكام قانون التعاون الاسكانى رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ المشار اليه وذلك بما لا يخل بتطبيق القوانين الأخرى وأنه يمكن اسناد اجراء هــذا التحقيق الى النيابة الادارية قبل اصدار قرار اسقاط العضوية وعليها اتباع أسلوب تحقيق الدفاع الذى تراه مع عدم الاخلال بأحكام القوانين الأخرى .

(ملف ٨٦/٢/١٩٥ جلسة ١٩٨٨/٣/١٦)

الفصــل الثالث

الجمعيات التعاونية الانتاجيــة .

قانون التعاون الانتاجى رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥

قاعــدة رقــم (٤)

المبـــدأ :

ــ الجمعيات التعاونية الانتاجية هى جمعيات تتكون ممن يباشرون نشاطهم فى مجالى الصناعات الحرفية والخدمات الانتاجية وبرأس مال خاص يقدمونه مع مزاولة الانتاج بأنفسهم ــ يكون ذلك فى نطاق نشاط الجمعية المحدد فى نظامها الداخلى ــ متى كان نشاط الجمعية التعاونية الانتاجية يباشر من خلال أعضائها فان كافة العقود التى تتعلق بنشاطها المنصوص عليه فى نظامها الداخلى تتمتع بالاعفــاء من ضريبــة الدمغــة ــ الأعضاء ممنوعون من مزاولة أى عمــل من الأعمال التى تدخل فى أغراض الجمعية أو يتعارض مع مصــالحها لحســابهم أو لحساب غيرهم خارج نشاط الجمعية .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الجمعيــة الطاعنــة من الجمعيات التعاونية الانتاجية الأساسية الخاضــعة لأحــكام قانون التعاون الانتــاجى الصادر به القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ وهذا القانون هو الذى يرتب ما لها من حقوق وما يفرض عليها من التزامات وذلك بالقدر وفى الحدود التى يقررها ودون خروج عن القواعد الأصولية فى تفسير النصوص فالنص العام يؤخــذ على عمومه حتى يرد ما يخصصه والنص المطلق يؤخذ على اطــلاقه حتى يرد ما يقيده فلا يسقط مدلول نص عام مخصص على نص عام فيخصصه ولا تطاق شروط تقيد نصا مطلقا على مدلول نص مطلق آخر فتقيده .

المحكمــــة :

ومن حيث أنه باستعراض أحكام الفصل الثالث من الباب الثانى من قانون التعاون الانتاجى رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ السالف الاشارة اليه (المواد من ٣٩ ــ ٤٥) يتبين أن هذا الفصل قد تناول أموال الجمعية والاعفاءات والامتيازات المقررة لها فنص فى المــادة ٤٠ على أن « تعفى الجمعيات التعاونية الانتاجية الأساسية من :

١ — ..... ٢ — ..... ٣ — ..... ٤ — ضريبة الدمغة التى يقع عبء أدائها على الجمعية التعاونية بالنسبة الى ما يتعلق بنشاطها من العقود والمحررات والأوراق والمطبوعات والدفاتر والسجلات والاعلانات والملصقات وغيرها » . ونص الفقرة (٤) من المادة ٤٠ المذكورة ورد مطلقاً من حيث تقرير اعفاء الجمعيات التعاونية الاساسية من ضريبة الدمغة التى يقع عبء أدائها عليها ما دامت متعلقة بنشاطها من العقود والمحررات والأوراق ... الخ. فكل ما يتعلق بنشاط الجمعية فى مجال العقود والمحررات والأوراق والمطبوعات والدفاتر ... الخ تخضع للاعفاء من ضريبة الدمغة ؛ أما بالنسبة للاعفاءات والمزايا التى تتمتع بها هذه الجمعيات التعاونية فيما يختص بالمزايدات والمناقصات التى تشترك فيها فتقضى المادة ٤١/جـ من القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ المذكور بأن « تتمتع الجمعيات التعاونية الانتاجية الاساسية بالمزايا المقررة للجمعيات التعاونية غير الانتاجية أو شركات القطاع العام أو الجمعيات الخاصة ذات النفع العام أيهما أفضل وذلك فى المجالات الآتية :

أ — ..... ب — ..... جـ — المناقصات والمزايدات وغيرها من وسائل التعاقد . « وكانت المادة ٤٨ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادر بها قرار وزير المالية والاقتصاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ التى عرضت لبعض احكام التأمين المؤقت تنص على أن « يعفى من ذلك التأمين الهيئات والمؤسسات العامة والشركات التى تساهم الحكومة فى رأس مالها » . كما قررت المادة ٥١ من اللائحة المذكورة معدلة بالقرار رقم ٦٢ لسنة ١٩٦٥ فى خصوص التأمين النهائى أنه « يعفى من التأمين الهيئات العامة والمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية التابعة لاحدى المؤسسات العامة » . ثم صدر أخيرا القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم المناقصات والمزايدات ونصت المادة ٢١ منه على أن « تعفى من التأمين المؤقت والنهائى الهيئات العامة وشركات القطاع العام والجمعيات ذات النفع العام والجمعيات التعاونية المشهرة وفقا للقانون وذلك عن العروض الداخلة فى نشاطها وبشرط تنفيذها للعملية بنفسها ..... » ومن هذا النص يبين أن المشرع قد غاير بين اعفاء

الجمعيات التعاونية الانتاجية الأساسية فيما يتعلق بنشاطها فى مجال العقود بين ضريبة الدمغة فجعلها مطلقة بلا قيد أو شرط وبين التأمين المؤقت والنهائى عن العروض الداخلة فى نشاط الجمعية فلم يطلق الاعفاء وانما قيده بشرط أن يكون تنفيذ العملية بنفسها وهذا يقتضى بطبيعة الحال تحديد مجال الجمعية بالنسبة لعقود المناقصات والمزايدات والتى تعتبر الجمعية قد قامت بتنفيذ العملية بنفسها .

ومن حيث أنه يبين من استقراء نصوص قانون التعاون الانتاجى رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر أن الجمعيات التعاونية الانتاجية هى جمعيات تتكون ممن يباشرون نشاطهم فى مجالى الصناعات الحرفية والخدمات الانتاجية وبرأس مال خاص يقدمونه مع مزاولة الانتاج بأنفسهم وتحمل مخاطرة ويكون ذلك فى نطاق نشاط الجمعية المحدد فى نظامها الداخلى . وآية ذلك ما نصت عليه المادة ٥ من القانون المذكور فى فقرتيها الأولى والثانية من أن «تباشر الجمعية التعاونية الانتاجية الأساسية الحرفية فى فرع أو أكثر من فروع الصناعات الحرفية أو الخدمات الانتاجية المتماثلة طبقا لما هو محدد فى نظامها الداخلى . ولا يجوز للجمعية مباشرة نشاط غير منصوص عليه فى هذا النظام ويباشر أعضاء الجمعية نشاطهم لحسابهم أو لحساب الجمعية أو لدى الجمعية بصورة جماعية» .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن مجال نشاط الجمعية الطاعنة وفقا لعقد تأسيسها الابتدائي ونظامها الداخلى المنشور بالوقائع المصرية العدد ٤٣ الصادر فى ١٩٧٩/٢/٢٠ يشمل :

١ — تنفيذ جميع أعمال المبانى والانشاءات والمرافق التى تسند الى الجمعية من الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات أو المواطنين سواء عن طريق المناقصات أو الممارسات .

٢ — توزيع الأعمال على الأعضاء بما يكفل عدالة التوزيع وتكافؤ الفرص بين جميع الأعضاء .

٣ — توريد احتياطيات الأعضاء من الخامات والمعدات والآلات الحديثة .

٤ — تقديم الارشادات الفنية المؤدية لتحسين أسلوب العمل وتطويره .

٥ — القيام بعمليات توزيع مواد البناء ومواد الرصف ....
تحت اشرافها وطبقا لتعليماتها .

ومن حيث انه متى كان نشاط الجمعية التعاونية الانتاجية يباشر من خلال أعضائها فان كافة العقود التى تتعلق بنشاطها المنصوص عليه فى نظامها الداخلى تتمتع بالاعفاء من ضريبة الدمغة ويؤيد ذلك ما أوردته المادة ٧ من القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه آنفا من أنه يشترط فيمن يكون عضوا بالجمعية ما يأتى :

١ ...... ٢ ...... ٣ ......

٤ — الا يكون ممن يزاولون لحسابهم أو لحساب غيرهم عملا من الأعمال التى تدخل فى أغراض الجمعية ويتعارض مع مصالحها » . وهذا شرط استمرار فى العضوية منذ قبول الشخص عضوا فى الجمعية . وفى ضوء هذا النص يمكن تفسير كيفية مزاولة الجمعية لنشاطها من خلال الأعضاء فالأعضاء ممنوعون من مزاولة اى عمل من الأعمال التى تدخل فى أغراض الجمعية أو يتعارض مع مصالحها لحسابه أو لحساب غيره خارج نشاط الجمعية . أما ما ورد بنص المادة ٥ من القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ السالف الاشارة اليه فى فقرتيها الأولى والثانية فالمقصود به أن يباشر الأعضاء نشاطهم من خلال نشاط الجمعية وتباشر الجمعية نشاطها من خلال أعضائها سواء كان لحسابهم أو لحسابها أو لديها بصورة جماعية ولا يمكن التفرقة فى مجال الاعفاء فى هذا الخصوص بين عقود تبرمها الجمعية ويقوم الأعضاء بتنفيذها لحسابهم وعقود يقوم بتنفيذها الأعضاء لحساب الجمعية بصورة جماعية فجميعها معفاة من ضريبة الدمغة لانها تدخل فى نشاط الجمعية المحددة قانونا ولا يجوز ايراد اى قيد أو شرط ما دام النص قد جاء مطلقا كما سلف البيان .

(طعن رقم ١٥٧٩ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٢٦)

قاعـــدة رقـــم (٥)

المبـــدأ :

عدم جواز زيادة نسبة الاحتياطي القانوني للجمعيات العمومية عما حدد لها في المـــادة ٥١ من قانون التعاون الانتاجي رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ .

الفتـــوى :

ان الموضـــوع عرض على الجمعية العمومية لقســـمي الفتوى والتشريع بجلستـــها المعقودة في ٢ من يناير ســـنة ١٩٩١ فتبين لهـــا ان القانون رقـــم ١١٠ لســـنة ١٩٧٥ في شـــأن التعاون الانتاجي عرض الفصل الرابع منه ، الخاص بالنظام المـــالي للاوضـــاع المتعلقـــة بميزانية الجمعيات التعاونيـــة الأساسية وفائضها والاحتياطي ، ومنها ما جاء في المواد من ٥٠ الى ٥٣ فنص في المـــادة (٥٠) على أنه لا يجوز توزيع الفائض الناشيء عن نشاط الجمعية حسبما تســـفر عنه ميزانيتها وحســـاب الأرباح والخســـائر ومشروع توزيع فائض الجمعية ، مما يجري وضعه واقراره ، طبقا للمادة ٤٩ ـــ الا بعد تغطيـــة ما يكون قد أصـــاب رأسمالها من عجـــز وبعـــد استنزال جميـــع المصروفات والالتزامات المـــالية التي تلتزم بها الجمعية خـــلال السنة المـــالية وبصفة خاصـــة (أ) الاستهلاكات والمخصصـــات التي يقررها مجلس ادارة الجمعية (ب) اشـــتراك الاتحاد التعاوني الانتاجي المركزي ثم نص في المـــادة (٥١) على أنه « مع مراعاة حكم المـــادة السابقة توزيع النسب التالية من الفائض الناتج عن نشـــاط الجمعيـــة على الأوجه المبينـــة قرين كل منها (أ) الاحتياطي القانوني (١٥ ٪) (ب) مكافأة رأس المـــال بالنسبة التي يحددها الاتحاد التعاوني الانتاجي المركزي من قيمة الاســـهم التي انقضى على سدادها سنة كاملة حتى نهاية السنة المـــاليه ، ولا يجوز أن تزيد هذه النســـبه على ١٥ ٪ . (ج) الخـــدمات الاجتماعيـــة التي يحـــددها مجلس الادارة (١٥ ٪) (د) مكافأة مجلس الادارة (١٠ ٪) كحد أقصى . (هـ) حصة العاملين في الجمعية (٥ ٪) كحد أقصى (و) التدريب التعاوني (٥ ٪) . (ز) صـــندوق الاســـتثمار التعاوني ... ويخصص الباقي بعـــد اتمام التوزيع طبقـــا للفقرة الســـابقة عائدا

للمعاملات . وتنص في المادة ٥٢ على أن يضاف الى الاحتياطى القانونى للجمعية (أ) عائد معاملات الاعضاء الذين يسقط حقهم فيه بسبب عدم حضور الجمعية العمومية أو بمضي سنة على استحقاق دون مطالبة . (ب) مكافأة رأس المال التي تنقضي سنة على استحقاقها دون مطالبة . (ج) الايرادات المتحصلة عن بيع الاصول الثابتة للجمعية بما يزيد على قيمتها الدفترية وتستثمر احتياطيات الجمعية في الأوجه التي يحددها مجلس ادارتها وتوافق عليه الجهة الادارية المختصة .

وينص في المادة (٥٣) على أن « يعتبر الباقي بعد توزيع المبالغ المنصوص عليها في المادة (٥١) عائدا على المعاملات ، ويوزع هذا العائد على أعضاء الجمعيات التعاونية الإنتاجية للصناعات الحرفية ، طبقا للأحكام التى بينها باقي النص ، بالنسبة الى ما يعمل فيها الأعضاء بصورة جماعية وما يعمل أعضاؤها في حالاتهم الخاصة على التفصيل الواردة فيها . وتناولت المواد ٥٤ و ٥٥ و ٥٦ أسس توزيع الحصص المقررة لمكافأة اعضاء مجلس ادارة الجمعية وحصة العاملين فى فائض الجمعية على هؤلاء وفقا للأسس التى بينها وكذلك اسس صرف حصيلة مخصص الخدمات الاجتماعية .

ومن حيث انه يبين من هذه النصوص أن ما يتبقى من الفائض الناتج عن نشاط الجمعية بعد استنزال ما أصاب رأسمالها من عجز والمصروفات الوارد بيانها فى المادة (٥٠) يوزع بالنسب المحددة في المادة (٥١) على الأوجه التي عينتها ويعتبر الباقي بعدئذ عائدا على المعاملات يوزع على اعضاء الجمعيات التعاونية ، وهو ما لا يقل عن ٣٠٪ بفرض توزيع مكافأة رأس المال ومكافأة مجلس الادارة وحصة العاملين فى الجمعية غاية مقدار ما حدد لكل منها في النص من نسب ، ١٥٪ و ١٠٪ و ٥٪ كحد اقصى على التوالى . ومقدار النسب المحددة في نص المادة ، ورد جميعه على سبيل التحديد ، الا انها يتعلق بمكافأة في رأس المال ومكافأة مجلس الادارة وحصة العاملين المشار اليها ، فهى مقررة بحد أقصى لا يجوز الزيادة عليه ولكن يجوز النزول فيه بتقرير أن يكون لأى منها قدر يقل عن هذا الحد . والنص واضح في التفرقة بين هذه مما ورد فى البنود ب ،

د ، هـ من المادة ٥١ ، وبين ما ورد فى البنود أ/ج/و/ز — فهذه محددة بنسبة واجب التزامها دون زيادة أو نقصان .

ومن حيث أنه على مقتضى ذلك — فان عدم استثمار سائر الاحتياطيات فى الأوجه التى خصصت لها لا يسوغ اضافتها الى الاحتياطى القانونى المحدد نسبته برقم ثابت (٥٪) وعلى ما نص عليه فى المادة ٥أ والمحدد كذلك ما يضاف اليه فى المادة ٥٢ — لما فى ذلك من تعديل للنظام القانونى الذى تضمنه القانون فى الخصوص ومخالفة لأحكامه مما لا يصح معه الاستغناء عن هذه الاحتياطيات — أو استخدامها فى غرض آخر ، ومن تجاوز النسبة المقررة تحديداً للاحتياطى القانونى وفيه الى ذلك اعتداء على حقوق أعضاء الجمعيات التعاونية الأساسية فى الحصول على الباقى من الفائض بعد توزيع المبالغ المنصوص عليها فى المادة (٥١) والذى يجب الا يقل عنه ، الأمر الذى لا يسمح بزيادة النسب المحددة فى تلك المدة للاحتياطى القانونى الذى يدرج مع رأس المال فى جانب الخصوم . وليس لمجلس الادارة ولا الجمعية العمومية مخالفة أحكام النظام المقرر فى القانون لتوزيع الفائض على الوجه الذى عينه وفى الحدود وبالمدى المقرر فيها . ولا الانتقاص من حقوق أعضاء الجمعيات فى نصيبهم من العائد الواجب توزيعه عليهم .

ومن حيث أنه لكل ما تقدم ، يكون من أساس لما تضمنته ميزانيات بعض الجمعيات التعاونية الحرفية من زيادة النسبة المقررة فى القانون للاحتياطى القانونى من الفائض الناتج عن نشاطها خلال السنة المالية باضافة المخصصات التى لم تستغل اليه خلافاً لما يجب بشأنها طبقاً للمادة ٥٢ ، اذ لا تجوز زيادة النسبة المقررة لذلك الاحتياطى فهى على ما حدد لها (١٥٪) ولا يضاف اليها غير ما نص عليه فى المادة ٥٢ .

لـذلـك

انتهى رأى الجمعية العمومية الى عدم جواز زيادة نسبة الاحتياطى القانونى للجمعيات العمومية عما حدد لها فى المادة ٥٦ من قانون التعاون الانتاجى رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ .

(ملف رقم ٥٨/١/٥١ بتاريخ ٢/٢/١٩٩١)

الفصـــل الرابع

الجمعيات التعاونية الاستهلاكية

قاعـــــدة رقم (٥)

المبــــدأ :

الجمعيات التعاونية الاستهلاكية منظمات من وحدات القانون الخاص — تؤسس بين الأفراد الراغبين في تأسيسها بموجب عقد تأسيس — لها نظـام داخلي يبين اساليب العمل بها — العضوية بهذه الجمعيات اختيارية — يتكون رأسمالها من قيمة اسهم الأعضاء دون مساهمة الدولة في رأسمالها بأية نسبة على الاطلاق — يدير الجمعية العمومية مجلس ادارة تختاره الجمعية العمومية للجمعية من بين اعضائها بالانتخاب من بين الجمعيات التعاونية الاســتهلاكية الخاضعة لأحكام قانون التعاون الاستهلاكي الجمعيات التعاونية الفئوية وهي تلك التي تتكون من العاملين بجهة معينـــة فيسري عليها كل ما ورد في قانون التعاون الاستهلاكي من احــكام — هي منظمات من وحدات القانون الخـــاص يخضع أعضاء مجلس ادارتها لأنواع اربعة من المسئولية هي المسئولية المدنية والمسئولية الجنائية والمسئولية الادارية والمسئولية التأديبية — ليس كل خطأ يرتكبه الموظف العام في اطار عضويته بمجلس ادارة الجمعية التعاونية الاستهلاكية يرتب مسئوليته التأديبية — لا يسائل الموظف العام عما يقع منــه من اخطاء في اطار عضويته لمجلس ادارة الجمعية الا اذا وصـــل الخطأ الى الحد الذي يمس كرامة الوظيفة والاحترام الواجب لها — بأن يكون الخطأ ماسا بالشرف او الذمة او الأمانة او السمعة وحسن السير — اذا كان الخطأ في غير هذا الاطار فلا يسال عنه العامل داخل مجال وظيفته تأديبيا ويكتفى مساءلته اداريا او مدنيا على مقتضى الحال .

المحكمـــة :

ومن حيث انه يلزم لمناقشة مدى المسئولية التأديبية للطاعن عن هـــاتين الاتهامين — تحديد الطبيعة القانونية للجمعية التعاونية الاســـتهلاكية التي نسب الى الطاعن ارتكاب المخالفتين بصفته عضوا بمجلس ادارتها .

ومن حيث أن الجمعيات التعاونية الاســـتهلاكية منظمة بموجب احـــكام القانون التعاون الاستهلاكي الصادر بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٥ .

ومن حيث ان هذا القانون نص فى المادة (١) على أن « التعاون الاستهلاكى فرع من القطاع التعاونى يعمل على توفير السلع والخدمات الاستهلاكية للأعضاء بمستوى الجودة الأعلى وسعر التكلفة الأقل فى ظل المبادىء التعاونية وفى اطار الخطة العامة للدولة » .

ونص فى المادة (٢) على أن « الجمعيات التعاونية الاستهلاكية منظمات جماهيرية ديمقراطية تتكون طبقا لاحكام هذا القانون — من المستهلكين للسلع او الخدمات ، للعمل على تحقيق مطالب اعضائها اقتصاديا واجتماعيا بمقصد الصلات المباشرة بين المنتج والمستهلك » .

ونص فى المادة (٣) على أن « اموال الجمعيات التعاونية الاستهلاكية مملوكة لها ملكية تعاونية بصفتها الاعتبارية .. » .

ونص فى المادة (٧) على أن « تؤسس الجمعية التعاونية (الاستهلاكية) الأساسية من عشرة افراد على الأقل بصفتهم مستهلكين للسلع او الخدمات » .

ونص فى المادة (١٤) على أن « لكل من تتوافر فيه شروط العضوية فى الجمعية التعاونية الأساسية طبقا لنظامها الداخلى أن يطلب الانضمام اليها .. » .

ونص فى المادة (١٦) على أن « يتكون رأس مال الجمعية التعاونية الأساسية من اسهم اسمية غير محدودة العدد وغير قابلة للتجزئة قيمة كل منها مائة قرش تؤدى قيمتها بالكامل عند الاكتتاب .. » .

ونص فى المادة (٤٦) على أن « يتولى مجلس ادارة الجمعية ادارة شئونها ، ويختص بنظر جميع المسائل التى لم ينص القانون على اختصاص الجمعية العمومية بها . وينتخب مجلس الادارة من بين اعضاء الجمعية العمومية بالاقتراع السرى .. » .

ومن حيث أن مؤدى هذه النصوص أن الجمعيات التعاونية الاستهلاكية منظمات من وحدات القانون الخاص ، تؤسس من الأفراد الراغبين فى تأسيسها

بمقتضى عقد تأسيس ، ولها نظام داخلى يبين تفصيل أسلوب العمل بها ، والعضوية بها اختيارية ، ويتكون رأسمالها بالكامل من قيمة أسهم الاعضاء دون مساهمة الدولة فى رأسمالها بأية نسبة على الاطلاق ، ويدير الجمعيه العمومية مجلس ادارة تختاره الجمعية العمومية للجمعية من بين اعضائها بالانتخاب .

ومن حيث أن من بين الجمعيات التعاونية الاستهلاكية الخاضعة لأحكام قانون التعاون الاستهلاكى المشار اليه ما يطلق عليه (الجمعيات التعاونية الفئوية) وهى تلك التى تتكون من العاملين بجهة معينة ، ومن بينها الجمعية التعاونية الاستهلاكية للعاملين بالسكة الحديد بأسيوط وهى جمعيات تعاونية استهلاكية يسرى عليها كل ما ورد فى قانون التعاون الاستهلاكى من احكام ومن ثم فهى منظمات من وحدات القانون الخاص يخضع اعضاء مجلس ادارتها لأنواع أربعة من المسئولية ، هى المسئولية المدنية والمسئوليه الجنائيه ، والمسئولية الادارية ، والمسئولية التاديبية .

ومن حيث ان المسئولية المدنية لعضو مجلس إدارة الجمعية التعاونية الاستهلاكية تستمد من نص المادة (٥٣) من قانون التعاون الاستهلاكى على ان « أعضاء مجلس الادارة ومديرو الجمعية مسئولون بالتضامن فيما بينهم عن اية التزامات او تعويضات او خسائر تقع على الجمعية نتيجة ادارتهم للجمعية على خلاف القانون او القرارات المنفذة لأحكامه أو نظام الجمعية الداخلى او خطتها السنوية أو قرارات الجمعية العمومية وكذلك التصرفات التى تخرج عن اختصاصهم أو تعد اخلالا بالقيام بواجبات الرجل الحريص فى ادارتهم للجمعية » .

وهذه المسئولية المدنية هى التى جعلها الشارع تضامنية بين اعضاء مجلس ادارة الجمعية دون غيرها من صور المسئولية الأخرى ، جنائية كانت أو ادارية او تاديبية .

ومن حيث ان المسئولية الجنائية لعضو مجلس ادارة الجمعية التعاونية

الاستهلاكية تستمد من نصوص مواد الباب الثاني عشر من قانون التعاون الاستهلاكي الخاص بالعقوبات . وفي مقدمتها نص المادة (٩٢) على أنه « في تطبيق أحكام قانون العقوبات ...

(أ) يعتبر مؤسسو الجمعية التعاونية واعضاء مجلس ادارتها ومندوبو التصفية ومراجعو الحسابات والمديرون والعاملون في حكم الموظفين العموميين .

(ب) تعتبر أموال الجمعيات التعاونية في حكم الأموال العامة .

(ج) تعتبر أوراق الجمعيات التعاونية ومستنداتها وسجلاتها ودفاترها وأختامها في حكم الأوراق والمستندات والدفاتر والأختام الرسمية » .

ولما كان من مقتضى هذا النص أن المشرع قد نص على اعتبار أموال الجمعيات التعاونية في حكم الأموال العامة في تطبيق أحكام قانون العقوبات فقط مع عدم اعتبارها أموالا عامة كما هو الأصل خارج نطاق تطبيق هذا القانون .

ومن حيث أن المسئولية الادارية لعضو مجلس ادارة الجمعية التعاونية الاستهلاكية تستمد من نصوص مواد الباب الثامن من قانون التعاون الاستهلاكي الخاص بالرقابة والتي تعطي الجهة الادارية المختصة سلطة اسقاط العضوية عن عضو مجلس ادارة الجمعية في حالة ارتكاب مخالفات معينة (مادة ٧٠ من القانون) وتعطي للوزير المختص سلطة حل مجلس ادارة الجمعية في حالات ووفقا لاجراءات معينة (مادة ٧٢ من القانون) .

ومن حيث ان المسئولية التأديبية لعضو مجلس ادارة الجمعية التعاونية الاستهلاكية اذا كان من العاملين المدنيين بالدولة انما تستمد من نص المادة (٧٦) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والتي تنص على أنه « ... يجب على العامل مراعاة أحكام هذا القانون وتنفيذها وعليه :

٢ — أن يحافظ على كرامة وظيفته طبقا للعرف العام وأن يسلك في تصرفاته مسلكا يتفق والاحترام الواجب ...

ومن حيث أنه على ضوء ما تقدم فانه ليس كل خطأ يرتكبه الموظف العام في اطار مهام عضويته لمجلس ادارة الجمعية التعاونية الاستهلاكية يرتب مسئوليته التأديبية ، اذ لا يسأل الموظف العام عما يقع منه من أخطاء في اطار عضويته لمجلس ادارة الجمعية الا اذا وصل الخطأ الى الحد الذي يمس كرامة الوظيفة والاحترام الواجب لها ، وذلك بأن يكون الخطأ ماسا بالشرف أو الذمة أو الأمانة أو السمعة وحسن السلوك فاذا ما كان الخطأ في غير هذا الاطار لم يكن ذا تأثير على كرامة الوظيفة واحترامها ومن ثم لا يسأل عنه العامل داخل مجال وظيفته تأديبيا وانما يكتفى بمساءلته اداريا أو مدنيا على مقتضى الحال .

ومن حيث أنه على ضوء ما تقدم فانه لما كانت النيابة الادارية قد نسبت الى الطاعن اتهامين أولهما أنه شارك زملاءه أعضاء مجلس الادارة في الاستيلاء دون وجه حق على مبلغ من أموال الجمعية .

ومن حيث أنه على ما سلف البيان ، لا سند للقول بقيام تضامن بين أعضاء مجلس ادارة الجمعية في مجال المسئولية التأديبية ، فانه لابد من أن يثبت في حق عضو مجلس الادارة مخالفة تمس كرامة الوظيفة واحترامها من خلال عمل ايجابي أو سلبي محدد قام به في اطار عضويته لمجلس الادارة .

ومن حيث أن مقتضى ذلك أنه اذا نسب الى موظف انه اتى واقعة تمثل خروجا على كرامة وظيفته او على الاحترام الواجب لها ، فان أول ما ينبغي بحثه هو ما اذا كانت تلك الواقعة التي أتاها الموظف خارج اطار عمله الوظيفي تمس على فرض ثبوت اتيانها — شرف الموظف أو ذمته أو أمانته أو سمعته وحسن سلوكه أم أنها لا تمس هذا الموظف في هذا الاطار ، فان تبينت المحكمة أنها تمس الموظف في هذا الاطار كانت واقعة مما يؤثر في الوظيفة العامة ومما يستوجب المساءلة التأديبية ؛ اما اذا ما تبينت المحكمة أن الواقعة التي أتاها الموظف لا تمسه في هذا الاطار ، ولا يكون من شأنها أن تؤثر على

وظيفته العامة فلا يسأل عنها الموظف تأديبيا من جانب جهة عمله فاذا ما جازته عنها جهة عمله كان الجزاء فى غير محله واجب الالغاء ، واذا ما احالته منها النيابة الإدارية الى المحاكمة التاديبية ، كانت الاحاله عن واقعه لا تشكل مخالفة تأديبية ومن ثم يجب الحكم ببراءته .

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على الاتهامين المنسوبين الى الطاعن فى تقرير الاتهام يبين أنهما يختلفان فى نطاق تطبيق هذا الضابط الذى قدمناه .

ذلك أن الاتهام الأول ، يتحصل فى مشاركته زملاءه أعضاء مجلس ادارة الجمعية التعاونية فى الاستيلاء دون وجه حق على مبلغ من أموال الجمعية .

ومن حيث ان هذا الاتهام ، لو صح ، لشكل ما يمس شرف الطاعن وذمته وأمانته وسمعته وحسن سلوكه فان الواقعة محل الاتهام تكون عند ثبوتها خروجا من جانب الطاعن على كرامة وظيفته وعلى الاحترام الواجب لهما ، ومن ثم تشكل مخالفة تأديبية تستوجب المساءلة .

ومن حيث انه على ضوء ذلك يتعين البحث فى مدى سلامة الاستخلاص الذى انتهى اليه الحكم المطعون فيه توصلا الى الانتهاء الى ادانة الطاعن عن هذا الاتهام .

ومن حيث أنه يبين من الإطلاع على أوراق التحقيق ان مجمل اقوال رئيس وأعضاء مجلس ادارة الجمعية التعاونية تشير الى أن سبب ما تعرضت له الجمعية من ضرر مالى يرجع الى فقد منوال أصاب البضائع التى تتعامل فيها ، ويرجع ذلك الى تلف بعضها من ناحية والى ما يضيع خلال البيع بالتجزئة من ناحية أخرى وان مسئولية تسلم البضائع والاحتفاظ بها وبيعها تقع على أمين العهدة الذى يراقب عمله دوريا أعضاء مجلس ادارة الجمعية فيما عدا الطاعن الذى يتولى الناحية المالية المتمثلة فى الايداع بالبنك والصرف منه .

ومن حيث ان الطاعن لم يواجه فى التحقيق بنسبة اى خطأ او تقصير منسوب اليه بذاته يوصفه امين صندوق الجمعية (مع مراعاة ان تعبير أمين الصندوق — هو تعبير دارج يعبر به عن « المشرف المالى » . وهو

التعبير الصحيح الذى يعرفه قانون التعاون الاستهلاكى الذى عدل عن تعبير امين الصندوق الذى كان مستخدما فى ظل القانون السابق عليه أى قانون الجمعيات التعاونية رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٦) .

ومن حيث أن مقتضى ذلك أنه لم يثبت فى حق الطاعن خطأ يسأل عنه فى شأن ما اصاب الجمعية التعاونية من ضرر مالى فانه لا يكون قد ارتكب الواقعة التى تمس كرامة وظيفته والاحترام الواجب لها وتشكل المخالفة التأديبية التى أدانه الحكم المطعون فيه عنها .

ومن حيث ان الاتهام الثانى الذى نسب الى الطاعن انه لم يقم باعداد سجل لمحاضر جلسات مجلس ادارة الجمعية التعاونية .

ومن حيث ان الواقعة المشكلة لهذا الاتهام — حتى على فرض ثبوت اتيانه اياها — لا تشكل فى حق الطاعن مخالفة تأديبية ، لانه اتاها خارج نطاق عمله الوظيفى ، ولم تكن من الوقائع التى تمس كرامة الوظيفة أو احترامها وفقا للمعيار المتقدم ، الا أنه رغم ذلك فان هذا الاتهام غير ثابت فى حق الطاعن لأن النظام الداخلى للجمعية ينص فى المادة (٢٦) على اختصاص سكرتير الجمعية بالاشراف على الاعمال الآتية :

١ — ...... ٢ — ...... ٣ — ......

٤ — أمسك السجلات والدفاتر الادارية (دفتر محاضر الجلسات ، ودفتر العضوية والأسهم) وحفظ كافة أوراق ومستندات الجمعية وأختامها فى مكتب الجمعية .

ومن حيث ان الطاعن لا يشغل فى مجلس الادارة موقع سكرتير مجلس الادارة وانما يشغل موقع المشرف المالى أو امين الصندوق ، فانه لا يكون مسئولا عن اعداد سجل محاضر الجلسات ومن ثم ينفى الاتهام الموجه اليه .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد ذهب خلاف هذا النظر فادان الطاعن فى الاتهامين الموجهين اليه دون سند من صحيح حكم القانون فانه يكون واجب الالغاء للقضاء ببراءة الطاعن مما أسند اليه .

(طعن ١٣٤٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٩)

قاعـــدة رقم (٦)

المبـــدأ :

احالة الواقعـــة من النيابة العامة الى النيابة الادارية ــ تعتبر الاحـــالة من النيابة العامة الى النيابة الادارية صـــحيحة وصادرة من جهة مختصـــة ــ اســـاس ذلك : ان النيابة العامة هى الأمينة على الدعوى العمومية ويجوز لها بعد ان تأكدت من اسناد الإتهام الى المتهمين الذين تحقق معهم ان تحدد المسار الذى يجب أن تسير فيه هذه المسألة ــ الاحالة من النيـــابة الادارية يغنى عن الاحالة من السلطات الرئاسية .

المحكمـــة :

ومن حيث أن قضـــاء هـــذه المحكمة قد اســـتقر على أن الاحـــالة من قبل النيابة العـــامة الى النيابة الادارية بالنســـبه للمتهمين الذين تثبت مسئوليتهم الجنائية عن الجرائم المنسوبة اليهم وتكتفى النيابة العامة بمجازاتهم تأديبيا ، تعتبر احالة صـــحيحة وصـــادرة من جهة مختصة هى النابة العـــامة أمينـــة الدعوى العمومية والقوامة عليها والتى يجوز لهـــا بعد أن تتيقن من أســـناد الاتهام الى المتهمين الذين تحقق معهم أن تقرر العقوبة المناسبة وان تحـــدد المســـار الذى يجب أن تســـير فيه المســـالة عن هـــذه المخالفات وان احالة النيابة العـــامة المتهمين من العاملين الذين تحقق معهم الى النيابة الادارية يغنى عن الاحالة التى ينص القـــانون على وجوب صـــدورها من السلطات الرئاسية وتعتبر الدعوى التأديبية وما يســـبقها من تحقيقات النيابة العـــامة مقبولة وصحيحة قانونا طالمـــا ان النيابة العـــامة هى التى بدأت فى اجراء التحقيق واحالته الى النيـــابة الادارية اكتفاء بالجزاء التأديبى .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الطاعنة فى فترة احالتها الى التحقيق بواسطة النيابة العامة بتاريخ ١٩٨٤/١/٣ كانت ما تزال تعمل فى الجمعية التعاونية بالخارجة حيث لم تنقطع عنا وتعينت فى التربية والتعليم بالوادى الجـــديد ابتداء من ١٩٨٤/١/٢٥ ومن ثم فان بدء التحقيق معها كان فى فترة

معاصره لعملها بتلك الجمعية . وأن التحقق معها بواسطة النيابة العامة تم بناء على بلاغ منها تقدمت به الى قسم شرطة الخارجة بتاريخ ١٩٨٤/١/١٦ بما يفيد أن حصة السجائر المسلمة اليها بتاريخ ١٩٨٣/١٠/١٢ قد تم تفريغها بمكتب مدير الجمعية بناء على تعليمات منه ، وأنه لم يتم توريد قيمة هذه الحصة . ومن ثم فان الواقعة والابلاغ عنها والتحقيق الذى أجرى بشأنها كل ذلك قد تم بناء على بلاغ من الطاعنة وفى تاريخ سابق على تاريخ تعيينها بالتربية والتعليم ومن ثم فان الأمر لا يستلزم احالة من سلطاتها الرئاسية كما ان صفتها كعاملة بالجمعية التعاونية بالخارجة كانت ثابتة لها بتاريخ اجراء التحقيق فضلا عن ان المادة ١/٦٧ من القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن التعاون الاستهلاكى تنص على أنه « يجوز بناء على طلب الجهة الادارية المختصة أن تتولى النيابة الادارية التحقيق مع أعضاء مجلس الادارة والعاملين فى الوحدات التعاونية المشار اليها فى هذا القانون ، كما يجوز للاتحادات التعاونية والجمعيات التعاونية العامة أن تتولى النيابة الادارية هذا الاختصاص بناء على طلب من مجلس ادارتها » .

(طعن ٢٢١٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٩)

الفصـــل الخامس

الجمعيات التعاونية الزراعيـــة

المبـــدأ :

عدم جواز اشتراك الجمعيات التعاونية الزراعية فى تأسيس رأســمال شركات المساهمة او المساهمة فى رأسمالها .

الفتـــوى :

وتقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٦/٦/٤ فاستعرضت فتوييها السابقتين والصادرتين بجلستيها المنعقدتين بتاريخ ١٩٨٢/١٠/٢٠ و ١٩٨٥/٦/١٦ وقــد انتهتا بالاستجابة الواردة فيهما الى عدم جواز اشــتراك الجمعيات التعاونية فى تأسيس الشركات المساهمة . كما استعرضت الجمعية العمومية ما يقضى به نص المادة ٥٣ من التقنين المدنى من تمتع الشخص الاعتبارى بأهليــة فى الحدود التى يعينها ســند انشائه أو التى يقررها القانون ، وهو ما يعرض بتحديد اهلية وشخصية الشخص الاعتبارى بالغرض من انشائه طبقا للقانون .

ومن حيث أنه باســتعراض نصوص القانون رقــم ١٢٢ لســنة ١٩٨٠ باصــدار قانون التعاون الزراعى يبين انه خول الجمعيات التعاونية الزراعية اهلية القيــام بالأعمال الواردة فيه على الوجه التعاونى ولخدمة أغراضـــها ، ومن ثم فقد خلا من نص خاص صريح يجيز لها القيام بغير ماورد فيه ، كما خلا من نص يجيز لها الاشـــتراك فى تأسيس شركات مســـاهمة أو المســـاهمة فيها خروجا على حكم المــادة ٥٣ مدنى . ولاعبرة بخلو قانون التعاون من نص صريح مانع لهـــذا النشـــاط اذ النص الصريح ، يتطلب حيث يقرر ما يخالف الأصل المقرر قانونا اما حيث يؤكده فلا يكون مطلوبا . واذ كان الاصـــل المقرر فى المـــادة ٥٣ مدنى هو تحديد أهلية الشخص الاعتبارى بالغرض من انشائه أو بما يحـــدده القانون الذى اجـــاز انشـــاؤه ، فان الأمر كان يقتضى نصـــا

خاصـا فى قانون التعـاون يجيز للجمعيـات التعاونيـة انشـاء الشركات أو المساهمة فيها خلافا للأصـل المقرر . أما حيث يسكت القـانون الخاص بالتعاون عن ايراد هـذا الاسـتثناء الذى يخضـع على الأصل فانه يكون قـد ترك الأمر للأصـل المذكور والواجب الاعمال دون حاجـة الى ايراد نص يردده .

ولما كان قيـام الجمعيات التعاونية الزراعية الاشـتراك فى تأسيس الشركات أو المسـاهمة فيها — كأسلوب وشـكل قانونى لممارسـة النشاط يخرجها عن الحـدود التى عينها نظامها القانونى الوارد فى قانون التعـاون باعتبارها وحدات اقتصادية اجتماعية تهـدف الى تطوير الزراعة فى مجالاتها المختلفة بأسلوب وشـكل تعاونى يهدف الى رفع مسـتوى أعضائها اقتصاديا واجتماعيا فى اطار الخطة العـامة للدولة ، فانه لا يجـوز لها اللجوء الى هـذا الشـكل القانونى لممارسـة النشـاط . أما اسـتثناء الجمعية التعاونيـة الزراعية فى الحالة المعروضـة من الفتوى فان العبرة ليست بالاسـتثناء من الفتوى وانما من نص القـانون مما يقتضى تعديل التشريعات الخاصة بذلك .

لذلك :

انتهت الجمعيـة العموميـة لقسـمى الفتـوى والتشريع الى عـدم جواز اشـتراك الجمعيات التعاونية الزراعيـة فى تأسيس رأسمال شركات المساهمة أو المساهمة فى رأسمالها .

(ملف ٨٤/١/٤٧ — جلسة ٨٦/٦/٤)

قاعـــدة رقم (٧)

المبـــدأ :

اشـــترط المشرع فى عضو مجلس ادارة الجمعيـــة التعاونية الزراعيـــة الا يزاول لحســـابه او لحساب غيره عملا من الاعمـــال التى تدخل فى اغراض الجمعية او تتعارض مع مصالحها ــ يتعارض مـــع اغراض الجمعية ــ هـــذا الشرط شرط للبقاء ايضا ــ اساس ذلك : ان المشرع قضى بســـقوط العقوبة اذا تخلف الشرط .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه ولئن كان ابثابت من كتـــاب الادارة العـــامة للتعـــاون الزراعي المؤرخ ٢٠٢ من مارس ســـنة ١٩٨٨ والمقـــدم ضمن حافظة مستندات هيئة قضايا الدولة بجلســـة ٢٦ من مارس ســـنة ١٩٨٨ ان مجلس ادارة الجمعية التعـــاونية الزراعية الذى اسقطت عضويته عن المطعون ضـــده بمقتضى القرار المطعون فيه وهو القرار الذى قضى الحكم المطعون فيه بالغائه قد انتهت مدته وخلفه مجلس ادارة جديد منتخب فى مســـتهل سنة ١٩٨٧ ، الا أن هـــذا لا يزيل المصلحة المرتجاة من الطعن وهى الغاء الحكم المطعون فيه ورفض طلب الغـــاء القرار المطعون فيه إعلانا لمشروعيتـــه وتوقيا لآثار الغائه . وبذلك لا ينهى الخصـــومة فى الطعن على نحو ما قصـــد اليه المطعون ضـــده بطلبه أصليا عـــدم قبول الطعن على ظن من انتفاء المصلحة فيه بانتهاء مدة هـــذا المجلس .

ومن حيث أنه يبين من الاوراق أن السيد/ .... قـــدم شـــكوى بأن المطعون ضـــده وهو عضو مجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعيـــة بيلقطر الغربية مركز ابو حمص محافظـــة البحيرة يملك جـــرارا زراعيـــا رغم أنه يحوز هو وزوجته وأولاده القصر ما لا يتعـــدى ١٢ ط و ٢ ف . وأفاد قســـم مرور البحيرة أن الجرار الزراعي رقم ٨٤٠ البحيرة مملوك للمطعون ضـــده وشريكه السيد/ .... وقـــدم دكيل وزارة الزراعة مدير عام

مديرية التعاون الزراعى بالبحيرة مذكرة مؤرخة ٢٣ من مايو سنة ١٩٨٢ الى السيد محافظ البحيرة بطلب الموافقة على اسقاط عضوية المجلس عن المطعون ضده لفقده شرطا من شروط العضوية فى المجلس لانه يملك جرارا زراعيا مع شريك فى حين أن حيازته تقل عن عشرة افدنة . وتضمنت المجموعة الأولى من الرد على الاستفسارات الواردة من اللجنة العليا انه لا يجوز ترشيح من يملك جرارا زراعيا اذا قلت حيازته عن عشرة افدنة نظرا لمخالفة ذلك للمادة ١٢/٤٦ من قانون التعاون الزراعى بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ التى اشترطت فيمن يكون عضوا بمجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعية الا يكون ممن يزاولون لحسابهم أو لحساب غيرهم عملا من الأعمال التى تدخل فى أغراض الجمعية أو تتعارض مع مصالحها . ووافق السيد محافظ البحيرة على هذه المذكرة فى ٥ من يونيه سنة ١٩٨٢ . ثم صدر قرار رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨٢ فى ١٦ من يونية سنة ١٩٨٢ باسقاط العضوية عن المطعون ضده لامتلاكه جرارا زراعيا مع حيازته مساحة تقل عن عشرة أفدنة .

ومن حيث أنه ولئن كان الواضح من استقراء قانون التعاون الزراعى الصادر بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ أن الشروط التى تطلبتها المادة ٤٦ منه فيمن يكون عضوا بمجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعية ومنها الشرط الوارد فى البند ١٢ منها وهو الا يكون العضو ممن يزاولون لحسابهم أو لحساب غيرهم عملا من الأعمال التى تدخل فى أغراض الجمعية أو تتعارض مع مصالحها هى شروط ابتداء وشروط بقاء اذا قضت المادة ٥٠ منه بأن تسقط العضوية فى مجلس الادارة اذا فقد العضو شرطا منها وأيا كان الرأى فى مدى تخلف الشرط الذى أورده البند ١٢ من المادة ٤٦ فى شأن من يملك جرارا زراعيا ولا يجوز عشرة أفدنة على الأقل ، الا أن المستفاد من الوقائع أن القدر المتيقن فى القرار المطعون فيه قيامه فى سببه على واقعة معينة هى امتلاك المطعون ضده جرارا زراعيا حسبما افاد به ابتداء قسم مرور البحيرة من أن الجرار الزراعى رقم ٨٤٠ بحيرة ملك المطعون ضده وشريكه السيد/ .... وهو ما ردده بعدئذ كتاب الادارة العامة للتعاون الزراعى

بالبحيرة المؤرخ ١٢ من مارس سنة ١٩٨٨ والمودع ضمن حافظة مستندات هيئة قضايا الدولة بجلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٨٨ ، والمتضمن ايضا أن الجمعية كانت تملك جرارا حتى ١٤ من أبريل سنة ١٩٨٤ . واذا كان الثابت أن حافظة المستندات التى قدمها المطعون ضده امام القضاء العادى حوت من الشهادة صادرة من قسم مرور البحيرة بأن الجرار الزراعى رقم ٨٤٠ بحيرة ملك المطعون ضده وشريكه السيد/ .... انتهى ترخيصه فى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٧٩ . وهذه الشهادة الرسمية المعتمدة طابقت ما حواه كتاب ذات قسم المرور وما بنى عليه القرار المطعون فيه من أن هذا الجرار مملوك للمطعون ضده وشريكه . ثم أردفت بأن الترخيص الخاص بهذا الجرار انتهى فى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٧٩ ، ولا تعارض بين الشهادة والكتاب الصادرين عن ذات قسم المرور اذا افصحت الشهادة عما سكت عنه الكتاب سكوتا حدا الى الاعتقاد باستمرار الترخيص وتحقق المنافسة ، وقد تلاقى هذا الافصاح مع ما عبر عنه كل من الشهادة الصادرة والمختومة من المجلس المحلى والشهادة المماثلة من الجمعية التعاونية الزراعية وهما شهادتان ضمنتهما ذات الحافظة ولم يزعم الطاعنون تزويدهما وانما القى الادعاء باصطناعهما بحجة أن المطعون ضده عضو فى الجمعية وهى حجة لا تكفى لاثبات الاصطناع ولا تصدق بشينا فى شأن المجلس المحلى . وبذلك تكون الواقعة التى بنى عليها القرار المطعون فيه وهى تملك المطعون ضده جرارا زراعيا غير ثابتة فعلا مما يجعل هذا القرار غير قائم على صحيح سببه ويوجب بالتالى الحكم بالغائه على نحو قضى به الحكم المطعون فيه ، ومن ثم فان الطعن على هذا الحكم يكون خليقا بالرفض مع الزام الطاعنين بالمصروفات .

(طعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٢٣)

قاعـــدة رقم (٨)

المبـــدأ :

نظم المشرع اختصـــاص الوزير والمحافظ بالنســـبة لمسائل حل مجالس ادارات الجمعيات التعاونية الزراعية ووقف واسقاط العضـــوية بها — تختص المحكمة الابتدائيـــة التى يقع فى دائرتها مقر الجمعيـــة بالطعن على القرارات الصادرة فى هـــذا الشأن خـــلال ٣٠ يوما من تاريخ نشرها بالوقائع المصرية أو اعلان صاحب الشأن بها بكتاب موصى عليه مصـــحوب بعلم الوصـــول — تفصل المحكمة فى هـــذه الطعون على وجه الاستعجال بغير مصروفات ويكون حكمها نهائيا — وقف تنفيذ تلك القرارات يدخل فى اختصاص الجهة الادارية — يستوى فى ذلك أن يكون وجه المخالفة متعلقا بذات القرار أو بصـــحة انعقاد الجمعية العمومية أو مجلس الادارة مصدر القرار — الطعن على القرار الصادر بوقف التنفيذ يدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية — اثر ذلك : عدم اختصاص مجلس الدولة بتلك القـــرارات ولو كان ذلك بناء على حكم صـــادر من محاكم القضاء العادى بعـــدم الاختصاص والاحالة اليه — اســـاس ذلك : أن محاكم مجلس الدولة لا تلتزم بالدعاوى المحالة اليها طبقـــا لنص المـــادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية متى كانت الدعوى خارج الاختصاص الولائى لتلك المحاكم .

المحكمـــة :

ومن حيث أن قضـــاء هـــذه المحكمة قد جرى على أن الطعن أمامها يتيح لها أن تنزل رقابتها على الحكم المطعون فيه غير مقيدة فى ذلك بما يبديه الخصوم من أســـباب الطعن .

ومن حيث أن أمر الاختصـــاص يكون مطروحا دائما على المحكمة وعليها أن تفصل فيه أولا حتى لا تقضى فى طلب وقف التنفيذ حال كون المنازعة برمتها مما يخرج عن اختصاصـــها .

ومن حيث أن حاصل الطلبات ، فى الدعاوى المطعون فى الحكم الصـــادر فيها بالطعنين المـــاثلين ، المنازعة فى موقف الجهة الادارية من اجتماع الجمعية

العمومية لجمعية المعمار التعاونية الزراعية وما اتخـذته الجمعيه العموميه من قرارات بشـأن انتخاب مجلس ادارة الجمعية سـواء فى اجتماعها بتاريخ ١٩٨٤/٦/٢٩ الذى اسـفر عن انتخاب مجلس ادارة برئاسة السيد/ ..... ثم خلفه من بعده ، السيد / ..... أو فى اجتماعها بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٧ الذى أسـفر عن انتخاب مجلس ادارة برئاسة السيد/ ....

ومن حيث ان جمعية المعمار التعاونية الزراعية ، باعتبارها من الجمعيات التعاونية الزراعية ، تخضـع لاحكام قانون التعاون الزراعى الصـادر به القانون رقـم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ المعـدل بالقانون رقـم ١٢٢ لسنة ١٩٨١ . ويبين من استعراض أحكام قانون التعاون الزراعى المشـار اليه ، أنه بعـد أن نظم فى المـادة (٥٢) اختصاص كل من الوزير والمحافظ المختصين بالنسبة لوقف عضوية مجلس ادارة الجمعية وحل مجلس ادارتها أو اسـقاط العضوية به ، أورد بالمـادة (٥٤) أنه « يجوز لكل ذى شـأن ان يطعن فى القرارات المشار اليها فى المـادة ٥٢ أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرة اختصاصها مقر الجمعيـة وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشره قرار الحل أو الاسـقاط فى الوقائع المصرية واعلان صـاحب الشـأن بمقر الجمعية بكتـاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصـول وتفصل المحكمة فى الطعن على وجه الاستعجال بغير مصروفات ويكون حكمها نهائيـا . كما نصت المـادة (٦٤) على ان للجهـة الادارية وقف أى قرار يصـدره مجلس الادارة أو الجمعية العمومية اذا كان مخالفا لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له والتشريعات التعاونية واللوائح أو النظـام الداخلى للجمعية وذلك خـلال اسـبوع من تاريخ ورود الاخطـار مستوف » . وتنص المـادة (٦٥) على أن « لمجلس الادارة ولكل ذى مصلحة أن يطعن فى قرار وقف التنفيذ أمام المحكمة الابتدائية المختصـة وذلك خـلال ثلاثين يوما من تاريخ ابلاغ مجلس الادارة قرار الوقف والا اعتبر القرار نهائيا وتفصل فيه المحكمة على وجه الاستعجال وبغير مصروفات . كما بين القانون حالات انقضـاء الجمعيـة فى المـادة (٦٨) ونص المـادة (٦٩) على أن يكون لكل ذى شـأن أن يطعن فى القرار الصادر بانقضـاء الجمعية من الوزير المختص وذلك أمام المحكمـة الابتدائية الكائنـة فى دائرة اختصاصـها مقر

الجمعية خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشره فى الوقائع المصرية وتفصل المحكمة فى الطعن على وجه الاستعجال وبغير مصروفات ويكون حكمها نهائيا . بينما اقتصر القانون على النص باختصاص محكمة القضاء الإدارى بنظر الطعون فى القرارات الوزارية الصادرة بوقف عضو أو أكثر من أعضاء الاتحاد التعاونى على النحو المبين بالمادة (٧٧) ويستفاد من استعراض الأحكام السابقة أن المشرع قد وضع تنظيما خاصا فى القانون التعاونى الزراعى بشأن الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بممارسة الجهة الادارية للاختصاصات المقررة لها بالقانون بالنسبة للجمعيات التعاونية الزراعية الخاضعة لأحكامه ، وذلك على النحو المنصوص عليه بالمواد ٥٤ و ٦٥ و ٦٩ ، بأن جعل الاختصاص بتلك المنازعات للمحكمة الابتدائية التى تنظرها على وجه الاستعجال وبغير مصروفات ويكون حكمها فى هذا الشأن نهائيا . وعلى ذلك ، واذا كان القانون ينيط فى المادة (٦٤) للجهة الادارية اختصاص وقف تنفيذ أى قرار يصدره مجلس الادارة أو الجمعية العمومية متى كان مخالفا للقانون أو لائحته التنفيذية أو التشريعات التعاونية أو اللوائح فى نظم الجمعية . ميستوى فى مفهوم عموم النص أن يكون وجه المخالفة متعلقا بذات القرار الصادر أو كان وجه المخالفة متعلقا بصحة انعقاد الجمعية العمومية أو مجلس الادارة الصادر عنه القرار ، ففى الحالتين يكون القرار معيبا ويتحقق فيه وجه المخالفة . فاذا كانت المادة (٦٥) من القانون قد ناطت الاختصاص بنظر الطعون المقدمة فى القرارات الصادرة بوقف تنفيذ تلك القرارات للمحكمة الابتدائية المختصة ، وكان موضوع المنازعات الماثلة يدور حول اعتداد أو عدم اعتداد الجهة الادارية بالقرار الصادر من الجمعية العمومية للجمعية بتاريخ ١٩٨٤/٦/٢٩ باجراء انتخاب مجلس الادارة حيث أسفر الانتخاب عن تشكيل مجلس ادارة برئاسة السيد/ .... ثم خلفه السيد/ .... ، وبالقرار الصادر من الجمعية العمومية فى اجتماعها بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٧ باجراء انتخاب مجلس ادارة حيث أسفر الانتخاب عن تشكيل ادارة برئاسة السيد/ .... وما ترتب على موقف الجهة الادارية من آثار تارة بالاعتداد بقرار الجمعية العمومية الصادر فى ١٩٨٤/٦/٢٩ وتارة أخرى بالاعتداد بقرارها الصادر فى ١٩٨٥/٥/١٧ وبما

أسفر عنه كل من القرارين المشار اليهما من انتخاب مجلس ادارة للجمعية . فان الاختصاص بنظر المنازعات المماثلة يكون مما يخرج عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري . ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض طلبات وقف التنفيذ في الدعاوى ، حال كونها موضوع الدعاوى مما يخرج عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري ، قد خالف صحيح حكم القانون مما يتعين معه القضاء بالغائه ، ولا يغير من هذا النظر الحكم الصادر من محكمة شمال القاهرة الابتدائية بجلسة ١٩٨٦/١٠/٢٤ في الدعوى رقم ١٠٦٩٩ لسنة ٨٤ مدني كلي القاضي باحالتها الى محكمة القضاء الاداري حيث قيدت بسجلاتها تحت رقم ١٠٢٦ لسنة ٤١ القضائية ذلك ان الدائرة المشكلة بالتطبيق لحكم المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة قد جرى قضاؤها بعدم التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل في الدعاوى المحالة اليها من جهة قضائية أخرى طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات اذا كانت الدعوى تخرج عن الاختصاص الولائي المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة (الحكم الصادر بجلسة ٢٧ من ابريل سنة ١٩٨٦ في الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٢٧ القضائية عليا) .

(الطعنان ١٩٠١ و ١٩٣٧ لسنة ٣٣ ق. جلسة ١٩٨٩/٣/١١)

قاعدة رقم (٩)

المبدأ :

يتعين أن يقوم الدليل على ان سجلات الجمعية التعاونية الزراعية التابع لها أطيان الاعتراض ومنها سجل ٢ خدمات زراعية هي سجلات منتظمة وانها استوفت الاجراءات والأوضاع المقررة قانونا لتحريرها واثبات بياناتها حتى يكون لها صفة الرسمية .

المحكمة :

ومن حيث أنه يبين من الاطلاع على أوراق الطعن ومستنداته وخاصة تقرير الخبير الأصلي المودع في ملف الاعتراض — أن أطيان الاعتراض المبينة حدودها ومعالمها تفصيلا بصحيفته وبتقرير الخبير وهي عبارة عن مساحة

٨ اس و ٢٣ ط و ٤ ف كانت ملك الخاضع حتى تاريخ تطبيق القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ، وأن العقد العرفى الصادر ببيع هذه المساحة لم يثبت تاريخه قبل نفاذ القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ (فى ١٩٦٩/٧/٢٥ ، وأن هذه الأطيان كانت وقت العمل بهذا القانون وعن الاستيلاء عليها فى ١٩٧٠/١٠/٢١ فى وضع يد المالك الخاضع ولم يدرك البائع الخاضع هذا العقد المؤرخ ١٩٥٣/٢/١ ضمن اقراره المقدم منه طبقا للقانون المطبق فى الاستيلاء رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩

ومن حيث وازاء ما ثبت من تقرير الخبير على الوجه الموضح آنفا ، وازاء عدم ثبوت تاريخ العقد العرفى المؤرخ ١٩٥٣/٢/١ المدعى صدوره من الخاضع الى المعترضة عن أرض الاعتراض ، حيث يثبت مضمونه فى ورقة رسمية ، كما لم يوقع عليه موظف عام أو مستخدم ذو صفة رسمية فى تاريخ سابق على العمل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ، فان مقتضى ذلك ولازمه الا يعتد بهذا العقد ، ولا يصح الافراج عن المساحة الواردة به أو استبعادها من الاستيلاء .

هذا ولا يجوز المحاجة فى ذلك بأن المعترضة (المطعون ضدها) قد صدر باسمها لسنة ١٩٦٥ كشف بجميع ملكية عن مساحة ١٧ط ٥ف بذات الحلاض والقطعة وذات الناحية يدخل ضمنها أرض الاعتراض وأنها بناء على ذلك قد استخرجت بطاقة زراعية من الجمعية المختصة وأن هذه الأرض ثابتة بالجمعية الزراعية بسجل ٢ خدمات تحت رقم ٤٩١ ، لا يجوز الاحتجاج بذلك فى مجال اثبات تاريخ العقد المدعى به بالنسبة لأطيان الاعتراض لأنه فضلا عما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من أنه ينعين أن يقوم الدليل على أن سجلات الجمعية التعاونية الزراعية التابع لها أطيان الاعتراض . ومنها سجل ٢ خدمات زراعية — هى سجلات منتظمة وأنها استوفت الاجراءات والأوضاع المقررة قانونا لتحريرها واثبات بياناتها حتى يكون لها صفة الرسمية وهو ما لم يقم عليه الدليل من أوراق الطعن ، فان بيانات هذا العقد لم تقيد وبطريقة لا تثير اللبس فى هذه السجلات ، ولم يثبت مضمونة

فى أيه أوراق أخرى ثابتة التاريخ ، كما لم يؤشر عليه موظف عام مختص ، وبالتالى فقد تخلص فى شأنه الأحوال التى تنص عليها المادة ١٥ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ فى شأن اثبات التاريخ للمحررات العرفية كذلك فان أطيان الاعتراض كانت على ملكية الخاضع وفى وضع يده حتى تاريخ نفاذ القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ولم يثبت وضع يد المطعون ضدها على هذه المساحة المدة اللازمة لكسب الملكية قبل تاريخ العمل بالقانون المشار اليه ، الأمر الذى يترتب عليه تخلص أسباب كسب ملكية هذه الأطيان فى حقها وبالتالى خضوع هذه الأطيان للاستيلاء قبل الخاضع طبقا للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المطبق فى الاستيلاء ولا يكون ثمة حق فى الاعتراض على هذا الاستيلاء من جانب المطعون ضدها ويكون اعتراضها مرفوضا .

ومن حيث أن القرار المطعون فيه قد قضى بغير ذلك ، فمن ثم فان قضائه يكون واردا على خلاف صحيح حكم القانون خليقا بالالغاء ، والقضاء مجددا برفض اعتراض المطعون ضدها .

(طعن ٢١٠٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/٥/١٥)

قاعدة رقم (١٠)

المبدأ :

الأوراق الأخرى بالجمعيات التعاونية الزراعية خلاف السجلات وبطاقات الحيازة المستوفية للشروط القانونية اللازمة لاعتبارها أوراقا رسمية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ ليس لها صفة الرسمية أو الثابت التاريخ لا تكسب قيد ورقة عرفية فى احدى هذه الأوراق تاريخا ثابتا فى نص المادة ١٥ من قانون الاثبات .

المحكمة :

ومن حيث أن الثابت من الأوراق فى الطعن الماثل ان العقد موضوع المنازعة والمؤرخ ١٩٦٠/١٢/١٩ هو عقد عرفى ولا تنطبق على اية حالة من حالات ثبوت التاريخ التى عددتها المادة ١٥ من قانون الاثبات السالف الاشارة اليها ، ذلك لأن المستقر عليه فى قضاء المحكمة الادارية العليا ان الأوراق

الاخرى بالجمعيات التعاونية الزراعية خلاف السجلات وبطاقات الحيازة المستوفية للشروط القانونية اللازمة لاعتبارها أوراقا رسمية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ ليس لها صفة الرسمية أو الثابت التاريخ ولا تكسب قيد ورقة عرفية فى احدى هذه الأوراق تاريخا ثابتا فى نص المادة (١٥) من قانون الاثبات .

ومن حيث أنه على مدى ما تقدم واذ كانت سجلات الجمعيات التعاونية الزراعية وبطاقات الحيازة بها وهى وحدها التى تعتبر أوراقا رسمية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ دون غيرها من الأوراق الأخرى فانه قبل صدور القانون المذكور لم تكن للأوراق الصادرة من الجمعيات التعاونية الزراعية صفة الرسمية ولما كان اللجنة القضائية قد استندت فى قرارها المطعون فيه كدليل لثبوت تاريخ التصرف محل المنازعة الى ما جاء بتقرير مكتب الخبراء من ان هذا التصرف ورد مضمونه فى الاستمارة ٣ زراعية المؤرخة ١٩٦١/٦/٦ ، وكذلك قيام لجنة مشكلة من مجلس ادارة الجمعية الزراعية التابع لها الأرض مثار النزاع ودلال المساحة واللجنة القروية بالتوقيع على صحة ما ورد بتلك الاستمارة من بيانات ، فانه من ثم ونتيجة لما تقدم فان هذه الاستمارة لا تصلح دليلا على ثبوت تاريخ التصرف لخروجها عن نطاق المادة ١٥ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، وبالتالى يتعين استبعادها وعدم الأخذ بها كدليل للتدليل على ثبوت تاريخ العقد مثار النزاع .

(طعن رقم ١٤٩٩ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩٠)

الفصـــل الســـادس

الجمعيـــات التعاونية للثروة المــائية

قاعـــــدة رقم (١١)

المبـــدأ :

عدم اســـتمرار الاعفاءات التى كانت مقررة لجمعيات التعاونيـــة للثروة المــائية فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٧/٦/٣ فاستعرضت نص المـــادة الثالثة من القانون رقم ٩١ لســـنة ٨٣ بتنظيم الاعفاءات الجمركية التى تنص على أن « تعفى من الضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب والرســـوم الملحقة بها وبشرط المعاينة الأشياء الآتية والتى يصدر بتحديدها قرار من وزير المـــالية بناء على توصـــية الوزير المختص : (٢) ما تســـتورده الجمعيـــات التعاونيـــة لثروة المـــائية والجمعيات التعاونية لمحافظات الحـــدود من الآلات وأدوات وماكينات لازمة لنشـــاطها » .

كما استعرضت نص المـــادة الثانية من القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ باصدار قانون تنظيم الاعفاءات الجمركية التى نصت على أن « يلغى ما يأتى : (١) القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم الاعفاءات الجمركية » كما استعرضت المـــادة ٤ من ذات القانون التى تنص على أنه « لا تخلى أحكام هذا القانون بما يأتى : (٣) الاعفاءات الجمركية التى صدرت بقرارات من السلطة المختصة قبل العمل بأحكام هذا القانون تطبيقا لأحكام المـــادتين ٣ ، ٤ ، ٥ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم الاعفاءات الجمركية » واســـتبان لها أن المشرع طبق أن تنظم بالقانون رقم ٩١ لســـنة ١٩٨٣ الاعفـــاءات الجمركية المقـــررة للجمعيات التعاونيـــة للثروة المـــائية فحـــدد نطاق هذه الاعفاءات بالمعـــدات والآلات والأدوات والمـــاكينات التى تكون لازمة لممارسة نشاطها وناط بوزير

المالية أن يحدد بقرار منه محلي هـذه الاعفاءات وذلك بناء على توصـية من الوزير المختص ثم عاد وألغى هذه الاعفاءات وبالغاء القانون المقرر لهـا ولم يستثنى من ذلك سوى تلك الاعفـاءات التى صـدرت بقرارات من السـلطة المختصة فى ظل العمل بأحكام القانون المـالى واذ كان الثابت ان قرارات وزير المـالية بتحديد أصناف المعدات والآلات التى تتمتع بالاعفاءات الجمركية المقررة وفقا لحكم المـادة الثالثة من القانون رقم ٩١ لسـنة ١٩٨٣ الملغى لا تغير بذاتهـا قرارات بالاعفـاء انما هى عمل شرطى يتضمن تحـديد المحلى هـذه الاعفـاءات ومن ثم فانهـا لا تدخل فى عداد الاعفاءات المسـتثناه المنصوص عليهـا بالمـادة الرابعـة من القـانون رقـم ١٨٦ لسـنة ١٩٨٦ اذ ينصرف حكم هـذه المـادة الى تلك الاعفاءات التى صـدرت لأصـناف بعينها واخراج ما عداها فعلا وتحددت على وجه الدقة بقرارات من السلطة المختصة قبل صدور عقبا فعلا وتحددت على وجه الدقة بقرارات من السلطة المختصة قبل صدور هـذا القانون وترتيبـا على ما تقـدم فانه لا يجوز للجمعيات المشـار اليها اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون التمسك بتلك الاعفاءات التى كانت مقررة لها وفقا لأحكام القانون رقم ٩١ لسـنة ١٩٨٣ الملغى والقرارات المكملة لهـا وتكون جميع المعدات والأدوات التى تستوردها هذه الجمعيات اعتبارا من هذا التاريخ خاضعة للرسوم الجمركية المقررة ومما يؤكد ذلك ان المشرع فى القانون رقم ١٨٦ لسـنة ١٩٨٦ المشار اليه أعاد النص على اعفاء بعض المواد التى تضمنها قرارات وزير المـالية الصادرة بتنفيذ الحكم المـادة الثالثة من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٣ كالأمتعة الشخصية والجوائز والنياشين وخلافه ولو جاز القبول باستمرار العمل بهذه القرارات فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ وفقا لحكم المـادة الرابعة منه لمـا كان المشرع بحاجة الى اعادة النص على اعفاء مثل هذه الموارد مرة أخرى .

لذلك .

انتهت الجمعيـة العموميـة لقسـمى الفتـوى والتشريع الى عـدم استمرار الاعفاءات التى كانت مقررة للجمعيات التعاونيـة للثروة المـائية فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ المشار اليه .

(ملف ٣٥٥/٢/٣٧ — جلسة ٨٧/٦/٣)

الفصـــل الســـابع

مســـائل متنـــوعة

المبـــدأ :

انشاء الشعب التجارية المشـــتركة تصدر على داخـل البلاد وبالأداة القانونية المحـــددة وهى قرار وزير التموين — الجمعية المنشـــأة فى الخـــارج والمسماة بالشعبة وكافة الأحكام المتعلقة بها تخضع لأحكام القانون المصرى .

— قبول التصـــديق على الشـــهادات الصادرة فى الخارج من ســـلطات التصديق المصرية المختصة ســـواء فى خارج البلاد (الدبلوماســـية القنصلية) أو فى داخلها منوطة بأحكام القانون المصرى وحده الذى ينظم ذلك .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٤/١٠/١٩٨٧ فتبينت أن المـــادة ١ من القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥١ بشأن الغرف التجارية المعدل بالقوانين أرقام ٢٠٣ لسنة ٥٢ ، ٣١٣ لسنة ٥٤ ، ٨٥ لسنة ٥٦ ، ١٥٣ لســـنة ٥٨ ، ١٢ لسنة ١٩٦٥ تنص على أن « تنشـــأ غرف تجارية وتكون الغرف هى الهيئات التى تمثل فى دائرة اختصاصها المصالح التجارية والصـــناعية والاقليمية لدى السلطات العـــامة وتعتبر هذه الغرف من المؤسســـات العامة » .

« وتنص المـــادة ١٩ من ذات القانون على أن « يجوز للغرف التجـــارية أن تصدر الشهادات الدالة على مصدر البضاعة المصرية وجنسية المصدرين واسعار الحاصلات وكذلك سائر الشهادات التى يأذن وزير التجارة والصناعة فى اصدارها .... » وتنص المـــادة ٤٢ على أن « للغرف التجارية أن تكون اتحادا عاما لها للعناية بالمصالح المشتركة فيها . وينشأ هذا الاتحاد بمرســـوم تعين فيه بوجه خاص الأحكام المتعلقة بتشكيل الاتحاد وادارته واختصـــاصاته

وماليته وعلاقته بالغرف التجارية » وتنص المادة ٤١ مكررا المضافة بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ٦٥ على أنه « يجوز أن ينشأ فى الاتحاد العام للغرف التجارية شعب تجارية لتنسيق العلاقات التجارية بين الجمهورية العربية المتحدة وأى من الدول الأجنبية . وتضم كل شعبة ممثلين عن المؤسسة المصرية العامة للتجارة وشركات الطيران وشركات السياحة التى تتمتع بجنسية الجمهورية العربية المتحدة . ويجوز أن يحضر اجتماع الشعبة الممثل التجارة للدولة الأجنبية ويكون لكل شعبة لائحة لنظامها الاساسى ...... ويصدر قرار من وزير التموين بانشاء كل شعبة واعتماد نظامها الأساسى .. » وتنص المادة الأولى من قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٦ مارس ١٩٥٥ بانشاء الاتحاد العام للغرف التجارية المصرية على أن « ينشأ للعناية بالمصالح المشتركة بين الغرف التجارية المصرية اتحاد يسمى الاتحاد العام للغرف التجارية المصرية وتكون له الشخصية الاعتبارية ومقره مدينة القاهرة .. وتنص المادة الرابعة من ذات القرار على أن يعين الاتحاد بالشئون التجارية العامة وتوحيد جهود الغرف فى هذا السبيل وهو الذى يمثلها لدى السلطات العامة والهيئات الأخرى فيما يتعلق بهذه الشئون كما يمثلها فى مباحثات الوفود التجارية لدى الجهات الأجنبية وفى مباحثات الوفود الأجنبية فى مصر وكذلك فى الهيئات الدولية وله أن يتحرك فى المؤتمرات الاقتصادية والمعارض داخلية كانت أو خارجية .... » .

ومفاد ما تقدم ان المشرع قد تأمل فى القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥١ بالغرف التجارية التى تنشأ وفقا لأحكامه تمثل المصالح التجارية والصناعية والاقليمية لدى السلطات العامة ، واعتبر هذه الغرف من المؤسسات العامة وحولها العديد من الاختصاصات : من بينها اصدار الشهادات الدالة على مصدر البضاعة وجنسية المصدرين وأسعار الحاصلات وغير ذلك من الشهادات التى يأذن باصدارها وزير التجارة والصناعة . واجاز لهذه الغرف ان تكون فيما بينها اتحادا عاما للعناية بالمصالح المشتركة لها يصدر بانشائه مرسوم قرار مجلس الوزراء فى سنة ١٩٥٦ (قرار جمهورى) تحدد فيه كافة الأحكام المتعلقة بتشكيله وادارته واختصاصاته وماليته وعلاقته بالغرف التجارية . كما أجاز بمقتضى حكم المادة ٤٢ مكررا المضافة بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٥

انشاء شعب تجارية بقرار من وزير التموين داخل الاتحاد المصرى للغرف التجارية لتنسيق العلاقات التجارية بين مصر وغيرها من الدول الأجنبية ، تضم عضويتها ممثلين من المؤسسة المصرية العامة للتجارة وشركات الطيران وشركات السياحة المصرية . وأجاز ان يحضر اجتماعات هذه الشعب الممثلون التجاريون للدول الأجنبية . هذا وقد صدر تنفيذا لأحكام هذا القانون قرار مجلس الوزراء بانشاء الاتحاد المصرى للغرف التجارية الذى اعترف له بالشخصية القانونية وعهد اليه ببعض الاختصاصات فى مجال العلاقات التجارية الدولية والتى تتمثل فى القيام بمهمة تمثيل الغرف التجارية المصرية فى مباحثات الوفود التجارية المصرية لدى الدول الأجنبية والهيئات الدولية أو فى مباحثات الوفود الأجنبية فى مصر وكذلك الاشتراك فى المؤتمرات والمعارض الداخلية والخارجية .....

ومن حيث أن المشرع تحقيقا منه للتعاون فى المجالات التجارية الدولية بين الغرف التجارية المصرية والغرف الأجنبية أجاز بقرار من وزير التموين انشاء شعب تجارية داخل الاتحاد المصرى للغرف التجارية تضم عضويتها ممثلين عن المؤسسة المصرية العامة للتجارة وشركات الطيران وشركات السياحة المصرية . كما أجاز للممثلين التجاريين للدول الأجنبية حضور اجتماعات هذه الشعب وذلك بهدف تنسيق العلاقات التجارية بين مصر وهذه الدول الأجنبية . ومن ثم فان هذه الشعب لا تنشأ الا داخل البلاد وبالأداة القانونية المقررة وتخضع ، انشائها وادارتها وكافة الأحكام المتعلقة بها لأحكام القانون المصرى ، واذ كان المسلم به أن اهلية الأشخاص القانونية العامة : التصرف والقيام بالأعمال اللازمة لتحقيق الأهداف المنوط بها هى أهداف محددة تنظمها القوانين والقرارات المنشئة لها ، وكان الثابت ان القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥١ المشار اليه ناط انشاء الشعب التجارية بقرار من وزير التموين ولم يقرر أى اختصاص للاتحاد المصرى فى هذا الشأن كما ان قرار مجلس الوزراء الصادر بانشاء هذا الاتحاد حدد اختصاصاته فى مجالات العلاقات التجارية الدولية بتمثيل الغرف التجارية فى مباحثات الوفود فى الدول الأجنبية والهيئات الدولية أو فى مباحثات الوفود الأجنبية فى مصر وكذلك

الاشتراك فى المؤتمرات والمعارض الدولية ومن ثم فان اشتراك الاتحاد المشار اليه فى ١٩٨٢/١١/٢٢ فى تاسيس الغرفة الايطالية المصرية المشتركة امر خارج عن حدود اهليته طبقا للقانون المصرى ، ومن ثم فلا يعتد باشتراكه هذا قانونيا بالنسبة للسلطات المصرية ولا بما يصدر عن هذه الغرفة من اعمال ومحررات .

ومن حيث أنه فيما يتعلق باصدار شهادات المنشأ وغيرها من الشهادات التجارية والتصديق عليها بالنسبة للسلع المصدرة الى مصر فانه ولئن كان المسلم به وفقا لمبدأ اقليمية القوانين ان اصدار شهادات المنشأ الخاصة بهذه السلع والتصديق عليها يتم وفقا لأحكام قانون الدولة المصدرة الا ان قبول هذه الشهادات من قبل السلطات المصرية واعتماد تصديقها هو أمر يخضع لأحكام القانون المصرى باعتباره قانون الدولة المعتمدة لهذه الشهادات وترتيبا على ما تقدم ولما كان اعتماد السلطات المصرية بالخارج — القنصليات — لا يرد وفقا لحكم المادة ٩٦ من قانون نظام السلكين الدبلوماسى والقنصلى الأعلى المحررات الصادرة عن سلطات البلاد التى توجد بها هذه القنصليات وكان الثابت ان الغرفة الايطالية المصرية المشتركة — المشار اليها فى الحالة المعروضة — قد تأسست وفقا لاحكام القانون المدنى الايطالى وتم تسجيلها بالخارج كجمعية خاصة ولا علاقة لها بالسلطات المصرية الرسمية ومن ثم فان تعيين عدم الاعتداد بالشهادات التى تصدرها أو التصديقات التى تضيفها عليها أو على غيرها من الشهادات الصادرة عن السلطات الايطالية بالنسبة للسلع المصدرة الى مصر .

لذلك ،

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى ان :

اولا — انشاء الشعب المشتركة مقصور على داخل البلاد وبالأداة القانونية المحددة وهى قرار وزير التموين .

ثانيا — الجمعية المنشأة فى الخارج والمسماة بالشعبة لا تخضع لأحكام القانون المصرى وقد تنشأ طبقا لاحكامه .

ثالثا — مسألة قبول التصديق على الشهادات الصادرة فى الخارج من سلطات التصديق المصرية المختصة سواء فى خارج البلاد (الدبلوماسية والقنصلية) أو فى داخلها منوطة بأحكام القانون المصرى وحده الذى ينظم ذلك.

(ملف ٣٧/١/٥٨ — جلسة ١٩٨٧/١٠/١٤)

قاعدة رقم (١٢)

المبدأ :

سريان الضريبة على المرتبات المقررة بقانون الضرائب على الدخل بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على المبالغ التى تدفعها كل من الجمعية التعاونية للنقل البرى بالمنوفية والجمعية التعاونية لتسويق منتجات الخضر والفاكهة الى العاملين بهما تحت مسمى ((حوافز الانتاج)) .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٩/٣/١ فتبينت أن المادة ٤٠ من قانون التعاون الإنتاجى رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ تنص على أن : تعفى الجمعيات التعاونية الانتاجية الأساسية من : ١ — الضرائب على الأرباح التجارية والصناعية وعلى المهن غير التجارية » . والمادة ٥٧ من قانون التعاون الزراعى رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ تنص على أن « تعفى الجمعيات التعاونية الخاضعة لأحكام هذا القانون من الضرائب والرسوم الآتية : ٧ — الضرائب المفروضة على الأرباح التجارية .... » . والمادة ٥٥ من قانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ التى تنص على أن « تسرى الضريبة على — « الضريبة على المرتبات » .

٢ — المرتبات وما فى حكمها والماهيات والأجور والمكافآت والايرادات المرتبة لمدى الحياة فيما عدا المعاشات التى تدفعها الشركات والمنشآت والجمعيات والهيئات الخاصة والمعاهد التعليمية والأفراد الى اى شخص مقيم فى مصر أو فى الخارج عن خدمات أديت فى مصر .. » . والمادة ٥٦ من ذات

القانون تنص على أنه « بعد أعمال حكم المادة ٦٠ من هذا القانون يحدد سعر الضريبة على الوجه الآتى : ... » . والمادة ٥٨ منه تنص على أنه « فيما عدا ما ورد بالبند ٨ من المادة (١) من هذا القانون يتحدد وعاء الضريبة على المرتبات على أساس مجموع ما يحصل عليه الممول من مرتبات وماهيات وأجور ومكافآت وبدلات وايرادات مرتبه لدى الحياة فيما عدا المعاشات وما يكون ممنوحا له من المزايا النقدية أو العينية وذلك على الوجه الآتى :

٣ — لا تسرى الضريبة على المبالغ التى يتقاضاها العاملون كحوافز انتاج وذلك فى حدود ١٠٠ ٪ من المرتب أو المكافأة أو الأجر الأصلى وبشرط الا تتجاوز ٣٠٠٠ جنيه فى السنة .

وتعتبر حوافز انتاج فى تطبيق أحكام هذا البند ما يلى :

... (ب) المبالغ المدفوعة من منشآت القطاع الخاص الخاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو الضريبة على أرباح شركات الأموال لزيادة الانتاج أو رفع مستوى الخدمات طبقا للقواعد التى يصدر بها قرار من وزير المالية بعد أخذ رأى وزير القوى العاملة .... » .

والمادة ١١١ منه تنص على أن « تفرض ضريبة سنوية على صافى الأرباح الكلية لشركات الأموال المشتغلة فى مصر أيا كان الغرض منها وتسرى الضريبة على .... » .

واستظهرت الجمعية مما تقدم ان المشرع فى المادتين ٥٥ و ٥٦ من قانون الضرائب على الدخل المشار اليه تناول نطاق الضريبة على المرتبات والسعر الذى تفرض به ثم حدد فى المادة ٥٨ من ذات القانون الوعاء الخاضع للضريبة ٣٣٥ واستبعد منه بعض المبالغ كذلك المنصوص عليها فى البند ٣ بالمادة المذكورة والتى يتقاضاها العاملون كحوافز انتاج وذلك فى حدود ١٠٠ ٪ من المرتب أو المكافأة أو الأجر الأصلى وبشرط الا تجاوز ٣٠٠٠ جنيه فى السنة . واعتبر المشرع من حوافز الانتاج — فى تطبيق هذا الحكم —

المبالغ التى تدفعها منشآت القطاع الخاص الخاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو للضريبه على أرباح شركات الأموال لزيادة الانتاج أو رفع مستوى الخدمات وفقا للقواعد التى يصدر بها قرار من وزير المالية بعد أخذ رأى وزير القوى العاملة .

ولما كانت الجمعيات التعاونيات فى الحالة المعروضة — من منشآت القطاع الخاص وتتمتعان بالاعفاء المقرر — فى القانونين رقمى ١١٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن التعاون الانتاجى و١٢٢ لسنة ١٩٨٠ بشأن التعاون الزراعى للجمعيات التعاونية من الخضوع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، كما أنهما لا تخضعان للضريبة على أرباح شركات الأموال لكون الجمعيات التعاونية ليست مخاطبة بأحكام هذه الضريبة . ومن ثم فان المبالغ التى تدفعها الجمعيتان المذكورتان الى العاملين بهما تحت مسمى « حوافز انتاج » لا تندرج فى مفهوم حوافز الانتاج التى تؤديها منشآت القطاع الخاص والتى تعفى من الضريبة على المرتبات بنسب وأوضاع معينة طبقا للبند ٣ من المادة ٥٨ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المشار اليه حيث اشترط المشرع للأعفاء أن تكون المنشأة خاضعة اما للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية او للضريبة على أرباح شركات الأموال — كما سلف البيان — وهو الأمر غير المتحقق فى حالة الجمعيتين المعروضة .

لذلك ،

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى سريان الضريبة على المرتبات المقررة بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المشار اليه على المبالغ التى تدفعها كل من الجمعية التعاونية للنقل البرى بالمنوفية والجمعية التعاونية لتسويق منتجات الخضر والفاكهة الى العاملين بهما تحت مسمى « حوافز الانتاج » للأسباب السابق ايضاحها .

(ملف رقم ٣٨٠/٢/٣٧ فى ١٩٨٩/٣/١)

قاعـــدة رقم (١٣)

المبـــدأ :

تؤول نصف النســبة المخصصة للخدمات الاجتماعيــة من فائض أرباح الجمعيات التعاونية الانتاجية والاســتهلاكية الى صناديق المساعدات المنشــأة وفقا لأحكام القــانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ — يوزع النصف المتبقى فيما بين الجمعيــة والاتحاد التعاونى على اســاس الثلثين للجمعية والثلث للاتحــاد او بالنســبة المخصصة للخدمات الاجتماعية من فائض رباح الجمعيات التعاونية الزراعية فانها اعتبارا من تاريخ العمل بقــانون الحكم المحلى رقم ٤٣ لســنة ١٩٧٩ تؤول كاملة الى حســاب الخدمات والتنمية الاجتماعية بكل قرية .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٨/٣/١٦ بنــاء على موافقة السيد الاســتاذ المستشار / رئيس مجلس الدولة بتاريخ ١٩٨٧/٧/٢٢ ، فاستعرضت فتواها الصادرة بجلســة ١٦ من ديسمبر ســنة ١٩٨٣ ملف ٦٥/٢/٢٢ التى انتهت — للأســباب الواردة فيها — الى أيلولة نصف النســبة المخصصة للخدمات الاجتماعية من فائض الجمعيات التعاونية الانتاجية الى صناديق المســاعدات بمديريات الشئون الاجتماعية الاقليمية وتوزيع النصف المتبقى فيما بين الجمعية والاتحاد التعاونى على اســاس الثلثين للجمعية والثلث للاتحاد .

كما تبين للجمعية العمومية أن قانون الجمعيات التعاونية رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٦ الملغى كان يقضي فى المــادة ٣٦/د بتخصيص جزء من الأرباح ينص عليه نظام الجمعية بحيث لا يقل عن ١٠٪ من الفائض لتحســين شــئون المنطقة القائمة فيها الجمعية من الناحيتين المــادية والاجتماعية وان قانون التعــاون الاستهلاكى الصــادر بالقانون رقم ١٠٩ لســنة ١٩٧٥ قضى فى المــادة ٦١/ج بتخصيص نسبة ١٥٪ من الفائض الناتج عن نشاط الجمعية الاستهلاكية للخدمات الاجتماعية التى يحددها مجلس الادارة وقضى فى المــادة ٦٢ بأن يتولى

مجلس ادارة الجمعية صرف ثلثى الحصيلة المخصصة للخدمات الاجتماعية فى منطقة عمل الجمعية وأن يتولى مجلس ادارة الاتحاد التعاونى الاستهلاكى المركزى صرف باقى هذه الحصيلة على مستوى الجمهورية ، كما قضى قانون التعاون الصادر بالقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ فى المادة ٥١ منه بتخصيص نسبة من الفائض الناتج عن نشاط الجمعية الانتاجية للخدمات الاجتماعية وقضى فى المادة ٥٦ بأن يتولى مجلس ادارة الجمعية صرف ثلثى تلك النسبة فى منطقة الجمعية وبأن يتولى مجلس ادارة الاتحاد التعاونى الانتاجى المركزى صرف باقى هذه الحصيلة على مستوى الجمهورية — كما تبين للجمعية بأنه بتاريخ ١٩٧٧/٦/٢٦ عمل بقانون الضمان الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ الذى قضى فى المادة ٢٤ بانشاء صندوق المساعدات بمديريات الشئون الاجتماعية الاقليمية وأدخل فى موارده ٥٠٪ من النسبة المقررة لحساب الخدمات الاجتماعية من فائض أرباح الجمعيات التعاونية بمختلف انواعها . واستظهرت الجمعية مما تقدم انه بصدور القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه ونصه فى المادة ٢٤ منه على أن يكون من بين مصادر تمويل صناديق المساعدات التى تنشأ بالمديريات الاقليمية ٥٠٪ من النسبة المقررة لحساب الخدمات الاجتماعية من فائض أرباح الجمعيات التعاونية فان هذا النص يعتبر معدلا لنص المادة ٣٦/د من القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٦ والمادة ٦١ من القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٥ ونص المادة ٥٦ من القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ باعتباره لاحقا فى صدوره لتاريخ العمل بالقوانين المذكورة ومعدلا لكيفية توزيع النسبة المقررة بهذه القوانين للخدمات الاجتماعية وعلى ذلك فان النسبة المخصصة من فائض الجمعيات التعاونية الانتاجية والاستهلاكية والزراعية يجرى توزيعها اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ فى ١٩٧٧/٦/٢٦ ويقسم النصف نصفها الى صناديق المساعدات بمديريات الشئون الاجتماعية ويقسم النصف المتبقى — بالنسبة للجمعيات التعاونية الانتاجية والاستهلاكية — فيما بين الجمعية التعاونية والاتحاد التعاونى فتستحق الجمعية ثلثيه ويستحق الاتحاد الثلث ، الا انه بالنسبة للجمعيات التعاونية الزراعية فقد تبين للجمعية العمومية أن المشرع فى القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بنظام الحكم المحلى

نص فى المادة ٧٠ على أن ينشأ فى كل قرية حساب خاص للخدمات والتنمية المحلية بها وأدخل فى موارده حصة الخدمات الاجتماعية من أرباح الجمعيات التعاونية الزراعية فى نطاق القرية — وهو ذات الحكم الوارد فى قانون الحكم المحلى الملغى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ ، كما تبينت الجمعية من نص المادة ٢١ من قانون التعاون الزراعى الصادر بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ والمعدل بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨١ أن المشرع قرر تخصيص نسبة ٥٪ من فائض أرباح الجمعيات التعاونية الزراعية للخدمات الخيرية والاجتماعية ، وعلى ذلك فان حصة الخدمات الاجتماعية من أرباح الجمعيات التعاونية الزراعية كانت تؤول بالكامل الى حساب الخدمات والتنمية والمنشأ بكل قرية وفقا لقانون الحكم المحلى الملغى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ واعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ الذى قضى بأيلولة نصف النسبة المخصصة من ارباح الجمعيات التعاونية للخدمات الاجتماعية الى صندوق المساعدات المحلية بمديريات الشئون الاجتماعية فان هذا القانون يكون قد عدل قانون الحكم المحلى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ وجعل النسبة المشار اليها توزع مناصفة فيما بين الصندوق والحساب سالفى البيان الا انه بصدور القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بنظام الحكم المحلى الذى قضى بأيلولة حصة الخدمات الاجتماعية من ارباح الجمعيات التعاونية الزراعية الى حساب الخدمات والتنمية المحلية بكل قرية يكون قد نسخ ضمنيا نص المادة ٢٤ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ سالف البيان فيما يتعلق بالجمعيات الزراعية فقط دون غيرها من الجمعيات التعاونية وذلك لتعارض حكم القانون اللاحق (٤٣ لسنة ١٩٧٩) مع حكم القانون السابق (٣٠ لسنة ١٩٧٧) فى هذا الشأن اذ بينما كان يقضى القانون السابق بأيلولة نصف النسبة المشار اليها الى صناديق المساعدات بمديريات الشئون الاجتماعية فان القانون اللاحق اعاد تنظيم ذات الموضوع وقضى بأيلولة الحصة المقررة كاملة الى حساب الخدمات والتنمية الاجتماعية ، وعلى ذلك فانه اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ تؤول حصة الخدمات الاجتماعية من فائض ارباح الجمعيات التعاونية الزراعية كاملة الى حساب الخدمات والتنمية المحلية المنشأ بكل قرية .

لذلك ،

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى ايلولة نصف النسبة المخصصة للخدمات الاجتماعية من فائض ارباح الجمعيات التعاونية الانتاجية والاستهلاكية الى صناديق المساعدات المنشأة وفقا لأحكام القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ ويوزع النصف المتبقي فيما بين الجمعية والاتحاد التعاونى على اساس الثلثين للجمعية والثلث للاتحاد ، وبالنسبة للنسبة المخصصة للخدمات الاجتماعية من فائض ارباح الجمعيات التعاونية الزراعية فانها اعتبارا من تاريخ العمل بقانون الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ تؤول كاملة الى حساب الخدمات والتنمية الاجتماعية بكل قرية .

(ملف ١٢٠/٢/٧ : جلسة ١٩٨٨/٢/١٦)

قاعدة رقم (١٤)

المبدأ :

يتعين لشرعية قيام اى من الأشخاص المعنوية المختلفة داخل الدولة فى اطار سيادة الدستور والقانون ان تنشأ وفقا لأحكامها وفى حدود الغرض والهدف المخصص له هذا النوع من الأشخاص المعنوية — اذا ما استهدفت الجمعية تحقيق أغراض خلاف التى قصد اليها المشرع من انشاء الجمعيات الخاصة كان للجهة الإدارية المختصة حق رفض شهرها او حق اصدار قرار بحلها حسب الأحوال — وتخضع الجهة الادارية المختصة فى مباشرتها لسلطتها فى جميع الأحوال لرقابة القضاء الادارى لبيان مدى مشروعية القرار ومطابقته للقانون .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة (٥٥) من الدستور تقضى بأن للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون ، ويحظر انشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع او سريا او ذا طابع عسكرى .

ومن حيث أن القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة ينص فى المادة الأولى منه على ان « تعتبر جمعية فى تطبيق أحكام هذا القانون كل جماعة ذات تنظيم مستمر لمدة معينة أو غير

معينة تتألف من أشـــخاص طبيعية لا يقل عددهم عن عشرة أو من أشخاص اعتبارية لغرض غير الحصول على ربح مادى .

وتنص الفقرة الاخيرة من المـــادة (٧) من القـــانون المشـــار اليه على أن تعتبر جمعية ثقافية كل جمعيـــة يكون الغرض فى تكوينها النهوض بالعلوم أو الفنون أو الآداب » .

وقـــد حددت المـــادة الأولى من اللائحـــة التنفيذية لقانون الجمعيـــات والمؤسسات الخاصـــة والتى صـــدرت بقرار رئيس الجمهورية رقم ٩٣٢ لســـنة ١٩٦٦ ميادين عمل الجمعيات والمؤسسات الخاصة بما يلى :

١ — رعاية الطفولة والأمومة .
٢ — رعاية الأسرة .
٣ — المســـاعدات الاجتماعية .
٤ — رعاية الشـــيخوخة .
٥ — رعاية الفئات الخاصـــة والمعوقين .
٦ — الخدمات الثقافية والعلمية والدينيـــة .
٧ — تنمية المجتمعات .

ومن حيث أنه يبين من النصـــوص المشـــار اليها ومن الاطلاع على المذكرة الايضـــاحية للقانون رقـــم ٣٢ لســـنة ١٩٦٤ المشـــار اليه ان الجمعيـــات والمؤسسات الخاصة هى تجمع الأشـــخاص طبيعيين أو اعتباريين يهدف الى تحقق أغراض غير مادية تتمثل فى ميادين الرعاية الاجتماعية المختلفة وتقديم الخدمات الثقافية والعلمية والعمل على تنمية المجتمع ، وهى فى ذلك كله تخضع لاشراف الجهـــة الإدارة المختصـــة التى لهـــا حق توجيهها ومراقبـــة تنفيذ الجمعية لنشـاطها وتحقيق الغرض من تكوينها .

ومن حيث أنه من المبـــادىء الأســـاسية التى تمثل النظام العام للاشخاص الاعتبارية العامة الوطنية ، أن هدف الأشخاص ينشـــأ وفقا لمـــا يحدده الدستور

والقانون وبارادة من الذين يؤسسونها بعد موافقة السلطة المختصة فى الدولة لتحقيق أغراض محددة ومتخصصة لكل نوع منها فالحزب السياسى يوافق وفقا لحكم المادة (٥) من الدستور وأحكام القانون المنظم للاحزاب السياسية رقم (٤) لسنة ١٩٧٧ ، وتكوين الجمعيات الخاصة يقوم طبقا للمادة (٥٥) من الدستور وأحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ المنظمة لهـا ولأغراض غير سياسية ، والنقابات تقوم طبقا للمادة (٥٦) من الدستور ووفقا لقوانين النقابات المهنية ولقانون العمل ولأغراض نقابية .... ومن ثم فانه يتعين لشرعية قيام أى من الأشخاص المعنوية المختلفة داخل الدولة فى اطار سيادة الدستور والقانون أن تنشأ وفقا لأحكامها وفى حدود الغرض والهدف المخصص له هـذا النوع من الأشخاص المعنوية فلا يجوز وفقا للدستور والقانون انشاء حزب حسب أهدافه وطبيعته وغاياته فى صورة جمعية ولا جمعية فى شكل حزب ولا نقابة فى شكل جمعية .... الخ بل يتعين أن ينشئ الشخص المعنوى بحسب طبيعة وأهدافة طبقا لأحكام الدستور والنظام القانونى الخاص به وتأسيسا على ذلك فان الجمعية اذا ما استهدفت تحقيق أغراض خلاف ما تقدم ، كان للجهة الادارية المختصة حق رفض شهرها او حق اصدار قرار بحلها — حسب الأحوال — وتخضع الجهة الادارية المختصة فى مباشرتها لسلطاتها فى جميع الأحوال لرقابة القضاء الادارى لبيان مدى مشروعية القرار ومطابقته للقانون .

ومن حيث أن الجمعية المصرية للسلام والحرية تحت التأسيس — والتى كان من المراد شهرها — قد نص فى عقد تأسيسها على ان اغراضها تتحصل فى :

١ — الاهتمام بدراسة ميثاق الامم المتحدة وقراراتها المتعلقة بدعم السلام العالمى وحقوق الشعب فى تقرير مصيرها وتنمية وتطوير مواردها لصالح شعوبها ولصالح التعاون والاخاء الانسانى والدفاع عن حقوق الانسان لدعامة من دعائم الاستقرار الدولى .

٢ — نشر وتعميق وتوسيع دائرة المعرفة الشعبية حول مخاطر الأسلحة

النووية وغيرها من أسلحة الابادة بالجملة وضرورة دعم جمهور الأمم المتحدة من أجل تحريم استخدام هــذه الأسلحة .

٣ — المساهمة بالأبحاث والدراســات التى تخــدم أهداف الأمم المتحدة فى الســلام والحرية والتنمية ومنع الحروب النووية وتســخير الموارد المخصصة للتسليح النووى لأهداف التعمير وتنمية شــعوب العالم الثالث وحل المشــاكل الدولية بالطرق السليمة وتدعيم الجهود المبذولة للدفاع عن الســلام العالمى بغض النظر عن الاختلافات الفكرية أو الســياسية أو الدينية بغض النظر عن الجنس أو اللون أو الثروة .

ومن حيث أن مظاهر تقــديم الخدمات الثقافية والعلمية كميدان تعمل فيه الجمعية الخاصــة بحسب مقصــود المشرع من انشائها ، تبرز من خلال العمل على أن تقوم الجمعية بتنمية قدرات أفراد المجتمع الذهنية وطاقاتهم الفكــرية والعمل على تنمية وشــحذ ملكاتهم الفنية والأدبية والعلمية ، بقصد الارتقاء بعقلهم وبوجدانهم ، وغرس مزيد من القيم الســامية فى نفوســهم ، كما تبرز أيضاً فى تقــديم أوجه المشــورة فى كيفيــة الاســتفادة من التقــدم العميــق والسريع للعلوم — فى شــتى مناحيها — والفنون والآداب فى كافة مجالاتها وهذه كلها أمور تنعكس ولا شك على المجتمع ، وتحقق له مزيداً من الرعاية الاجتماعية وهو الأمر الذى هدف اليه المشرع حينما أصــدر القــانون رقم ٣٢ لســنة ١٩٦٤ بشــأن الجمعيات والمؤسسات الخاصــة .

ومن حيث انه تطبيقا لمــا تقــدم ، ولمــا كان الثابت من الأوراق — وعلى النحو المشــار اليه ســلفا ان أغراض الجمعية التى صــدر قرار الجهة الادارية برفض شــهرها تتحصل جميعها فى الاهتمام بدراســة ميثاق الأمم المتحــدة وقراراتها بشــأن دعم الســلام العالمى ، وتنمية وتطوير وموارد الأمم المتحدة لصالح الشــعوب ، كما تتحصل فى المســاهمة بالأبحاث والدراســات التى تخــدم أهداف الأمم المتحدة فى الســلام والحرية والتنمية وفى توســيع دائرة المعرفة الشــعبية حول مخاطر الأسلحة النووية وغيرها لمنع التسليح النووى والحروب النووية وما الى ذلك من اغراض هى أبعــد ما تكون عن الأغراض التى

قصد إليها المشرع من انشاء الجمعيات الخاصة التي تعمل بقصد تقديم الخدمات الثقافية لتنمية عقل ووجدان أعضاء الجمعية ورفع مستوى معارفهم ومداركهم او القيام بأى أنواع الرعاية الاجتماعية لأعضائها بعيدا عن الدعوة الى مبادىء ذات طابع سياسى مثل تحريم الأسلحة النووية وأسلحة الابادة بالجملة ، وعدم تخصيص موارد الدولة للتسليح النووى ، وخلق وعى سياسى عالم يدعو ويعمل من أجل هذه الأهداف التى تتعلق بمصير الدول المختلفة والصراعات الدولية فى مناطق العالم وقاراته وبصفة خاصة فى منطقة الشرق الأوسط التى تود الجمعية أن تسجل فى احدى دولها والعمل فيها ، فالنشاط يكون سياسيا عندما ينصرف غرض الجماعة التى تتكون منها الجمعية الى الدعوة لغير أعضائها لمبادىء سياسية تتعلق بالحروب والسلام والعلاقات الدولية ولا يقتصر على البحث العلمي من أعضائها لهذه الأمور وبصورة تتعلق بتنمية معلوماتهم ومداركهم العلمية والثقافية واجراء الدراسات فى النظريات العلمية المتخصصة فى جميع فروع العلم والمعرفة والتى تشتغل بها العديد من الجمعيات العلمية المتخصصة ، والتى تؤدى دورها فى هذا الشأن بين الأعضاء من ذوى التخصص العالى المنضمين اليها بسبب طبيعة أغراضها العلمية ، ومن ثم فان القرار الصادر من الجهة الادارية برفض شهر الجمعية محل هذا الطعن على اساس ان أغراض الجمعية ليس ليس من شأنها النهوض بالعلوم أو الفنون أو الآداب على النحو الذى عناه المشرع فى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ : يكون قد صدر سليما ومستندا لصحيح حكم القانون ، ولما كان ذلك هو ذاته ما انتهى اليه ويحق الحكم المطعون فيه فمن ثم يكون قد صدر مستندا على صحيح أحكام القانون ولأسباب سائغة وتؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها .

(طعن ١٣٣٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٢)

جنسية

جنســـــية

الفصـــل الأول : ماهية الجنســـية وتكييفها القـــانونى

الفصـــل الثانى : أســـباب كسب الجنسية

الفـــرع الأول : الجنســـية الأصلية

الفـــرع الثانى : الجنســـية المكتســـبة أ

أولا : الزواج

ثانيـــا : التجنس

الفصـــل الثالث : فقد الجنســـية واسقاطها

الفـــرع الأول : اســـقاط الجنســـية

الفـــرع الثانى : فقـــد الجنســـية

الفصـــل الرابع : منازعات الجنســـية

الفـــرع الأول : صور المنازعة فى الجنســـية

الفـــرع الثانى : اثبات الجنســـية

أولا : عبء الاثبـــات

ثانيـــا : شـــهادة الميـــلاد

ثالثـــا : شرط التوطن فى مصر

رابعـــا : الحـــالة الظاهرة

خامســـا : شـــهادة الجنســـية

الفـــرع الثالث : حجية الأحكام الصادرة بالجنســـية .

الفصـــل الأول

ماهية الجنســية وتكييفها القــانونى

المبـــدأ :

الجنسية من المعــانى المفردة البسيطة التى لا تحتمل التخليط ولا التراكيب القانون الدولى لا يعرف جنسية عثمانية مصرية ولا عثمانية عراقية أو حجازية أو سورية ـــ الجنسية فرع من السيادة ولازمة من لوازمها ـــ السيادة وحدانية يهدمها الاشراك والتخليط .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه فيما يتعلق بأوجه الطعن الأخرى والتى انصبت على الأسباب التى ساقها الحكم المطعون فيه وتوصــل بها الى النتيجـــة التى بلغها ، فان صحيح القضــــاء المستعجل ألا يركن الى ظاهر الأوراق دون أن يقطـــع برأى جاسم فى موضوع المنازعة فهو صرحا بحثه وتقصى حقيقته لحين الفصـــل فى الموضوع . والبادى من ملفات الادارة المقدمة فى الدعوى ومن مستندات المطعون ضدها أن جدهــا لأبيهــا .... طرابلسى الأصـــل وقدم الى القطر المصرى فى عام ١٨٩١ م على وجه التقريب وقت أن كانت كل من طرابلس ومصر تابعة للدولة العلية وقبل ميــلاد ابنه (.........) البارونى والد المطعون ضدها والذى تأرجح تاريخ ميلاده فى الأوراق بين عام ١٨٩٣ أو ١٨٩٥ فترجحت ولادته فى مصر من المستخرج من دفاتر دار المحفوظات وتكشف الأوراق عن اقامة الجد والأب معــا بالفيوم وكانا يشتغلان بالتجــارة وقت اجراء تحريات المديرية عنهما فى عام ١٩٢٨ على ما جاء بملف التبعيات رقم ٥٠٨/٢٧/١٠ والأوراق الأخرى وقــد استمرت اقامة الجد منذ قدومه الى القطر المصرى والأب بعــد مولده الى ما بعـــد هـــذا التاريخ الى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ حيث رزق بابنته انهار ـــ المطعون ضدها ـــ والتى ولدت فى بندر الفيوم بتاريخ ١٩٣٢/٦/١١ وقيدت بهـــذه المدينة كموطن للأسرة . وتدرجت المذكورة فى مراحل التعليم المختلفـــة وتقلدت الوظيفة العامة ومنحت بطـــاقة

انتخاب وبطاقة عائلية وجواز ســفر مصرى وبذلك يكون المســتفاد من ظاهر الأوراق انطباق أحكام المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنســية المصرية على هــذه المنازعة فالمستفاد من ظاهر الأوراق ميلاد المذكورة فى مصر سنة ١٩٣٢ لأب عثمانى ولد فيها فى ١٨٩٣ أو ١٨٩٥ لأب عثمانى من مواليــد طرابلس بليبيا حضر الى مصر ســنة ١٨٩١ وبذلك فان الظاهر فى حق الجد أنه عثمانى كان يقيم فى مصر منذ مجيئه اليها فى سنة ١٨٩١ وكان يقيم فيها عادة فى ٥ نوفمبر ســنة ١٩١٤ وحافظ على اقامته فيها حتى ١٠ مارس ســنة ١٩٢٩ تاريخ العمل بالمرسوم بقانون المشــار اليه ولم يكن استيلاء على طرابلس الذى تم فى ســنة ١٩١٢ ليزيل بذاته صفة العثمانية عن الليبيين طالمــا لم تكن الدولة العثمانية قد أقرت هذا الاستيلاء وبذلك يكون مصريا طبقا للمادة (١) — ثالثا — من المرسوم بقانون المذكور اذ نصت على أن « يعتبر مصريا من عــدا هؤلاء من الرعايا العثمــانيين الذين كانوا يقيمون عادة فى القطر المصرى فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ نشر هذا القانون » . واذا كان الأب بحسب الظاهر من مواليد البلاد فى ١٨٩٣ أو ١٨٩٥ فقــد كان رشيدا عن العمل بالمرسوم بقانون المذكور فينطبق النص المشــار اليه فى حقه اســتقلالا بغض النظر عن نفاذ أى نصوص أخــرى فى شأنه . ولم يتبين من ملفات الادارة الا أنه مقيد بكشوف الطرابلسيين بناء على طلبه فى عام ١٩٢٢ وذلك قبل عقــد الاتفاق بين مصر وايطاليا فى شأن جنســية الليبين المقيمين بالقطر المصرى فى ١٤ ابريل ١٩٢٣ وقــد أخضعت هــذه الكشــوف للفحص والمراجعة والمحو أن اقتضى الأمر ولم يقرر صفة التبعية الايطاليــة الا لمن ورد ذكرهم فيه بشروط معينة منها شرط الميلاد فى ليبيا وان تكون المهاجرة منها على نية العودة اليها .. والمستفاد ميلاد الأب بمصر واستمرار اقامته بها فلم يعــد الى طرابلس حتى ١٩٢٩ لا سيما أنه ورد بملف الادارة عنه أنه لا يوجد بأرشيف الجنسية ملفات باسمه . هــذا الى أن محكمــة النقض ســبق أن قضت بأن الجنسية من المعانى المفردة البســيطة التى لا يتحمل التخليط ولا التراكيب والقانون الدولى لا يعرف شيئا اسمه جنسية عثمانية مصرية ولا عثمانية عراقية أو حجازية أو سورية . ذلك أن الجنســية نوع من السيادة ولازمة من لوازمها والسيادة وحدانية يهدمها الاشتراك والتخليط » . (نقض مدنى فى ١٩٦٤/١/٣١)

وعلى ذلك وفى صدد طلب وقف التنفيذ فالظاهر تمتع المطعون ضدها بالجنسية المصرية فيتحقق ركن الجدية فى الطلب وكذلك ركن الاستعجال لما يترتب على انكار الجنسية المصرية على المطعون ضدها من نتائج خطيرة ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه — وبغض النظر عما قام عليه من اسباب — وهى نتيجة صحيحة على مقتضى أسباب هذا الحكم فانه ينأى عن الطعن فيتعين رفض الطعن والزام الجة الادارية بالمصروفات .

(طعن ١٢٣٨ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٠)

قاعـــدة رقم (١٥)

المبـــدأ :

الجنســية المصرية مركز قانونى يتحقق فى المواطن المصرى بواقع ميلاده او من خلال اقامة اصوله او اقامته وفقا للشروط والمدد التى حددها القانون — الجنســية فى حالة التجنس مركز يستمده الفرد من القانون — ليس ثمة تقدير لأحد او لسلطة فى اسباغ وصف المصرى على من تتوفر فيه الشروط التى استلزمها المشرع للتمتع بشرف هذه الصفة بمجرد توفر الشروط التى حتمها القانون لذلك لا تملك الجهة الادارية المختصة تقديرا فى اسباغ صفة المصرية على شخص او حرمانه من هذه الصفة على خلاف حكم القانون وما حتمه فى هذا الشأن — ذلك وفقا لأحكام الدساتير المتعاقبة منذ دستور ١٩٢٣ حتى دستور ١٩٧١ وقوانين الجنسية المنظمة للجنسية المصرية حتى القانون النافذ رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ .

المحكمـة :

ومن حيث انه قد بدأ التنظيم القانونى للجنسية المصرية منذ سنة ١٩٢٩ بالمرسوم بقانون الصادر فى ١٩٢٦/٥/٢٦ بعد ان اصبح لمصر الحق فى تنظيم جنسيتها نتيجة لاستقلالها عن الدولة العثمانية واستمر العمل به حتى صدر المرسوم القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ المنظم للجنسية المصرية ، ثم تلا القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ الذى بقى نافذا حتى القانون رقم ١٩٥٦/٣٩١ وبعد

الوحدة مع سوريا صدر القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ وتلاه بعد الانفصال القانون ١٩٧٥/٢٦ .

ومن حيث أن القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ينص فى المادة الأولى على ان « المصريون هم :

أولا — المتوطنون فى مصر قبل ٥ من نوفمبر سنة ١٩١٤ من غير رعايا الدول الأجنبية المحافظون على اقامتهم حتى تاريخ العمل بهذا القانون وتعتبر اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع واقامة الزوج مكملة لاقامة الزوجة .

ثانيا — من كان فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٨ متمتعا بالجنسية المصرية طبقا لأحكام القانون رقم (٣٩١) لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية .

ثالثا — من كسب جنسيته الجمهورية العربية المتحدة طبقا لأحكام القانون رقم (٨٢) لسنة ١٩٥٨ بشأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة .

وينص هذا القانون فى المادة الثانية على أن « يكون مصريا :

١ — من ولد لأب مصرى » .

ومن حيث ان المادة الأولى من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية كانت تنص على أن المصريين هم :

أولا — المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل اول يناير سنة ١٩٠٠ المحافظون على اقامتهم فيها حتى نشر هذا القانون ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية وتعتبر اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع واقامة الزوج مكملة لاقامة الزوجة متى كانت لديهم نية التوطن .

ثانيا — من ذكروا فى المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالجنسية المصرية .

ومن حيث ان المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ كانت تنص على أن يعتبر مصريا ....

٢ ـــ المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل اول يناير سنة ١٩٤٨ أو كانوا محافظين على اقامتهم العادية حتى ١٠ من مارس سـنة ١٩٢٩ ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية .

٣ ـــ الرعايا العثمانيون المولودون فى الأراضى المصرية من أبوين مقيمين فيها اذا كانوا قـد حافظوا على اقامتهم العـادية فيهـا حتى ١٠ من مارس سنة ١٩٢٩ ولم يكونوا جنسية أجنبية .

٤ ـــ الرعايا العثمانيـون المولودون فى الاراضى المصرية والمقيمون فيها الذين قبلوا المعاملة بقانون الخدمة العسكرية سواء بأدائهم الخدمة العسـكرية او يدفع البدل ولم يدخلوا فى جنسية أجنبية متى حافظوا على اقامتهم العـادية فى مصر الى ١٠ مارس ١٩٢٩ .

٥ ـــ الرعايا العثمـانيون الذين كانوا يقيمون عادة فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس ١٩٢٩ سـواء كانوا بالغين أو قصر .

ومن حيث ان الفقرة الثانيـة من المـادة الأولى من المرسـوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ المعمول بهـا من ١٠ مارس ١٩٢٩ تنص على أنه يعتبر داخلا بالجنسـية المصرية بحكم القانون .

ثانيا : كل من يعتبر فى تاريخ العمل بهذا القانون مصريا بحسب حكـم المـادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٩ من يونيو سنة ١٩٠٠ وقد نصت المـادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٩ من يونيو سنة ١٩٠٠ وقد نصت المتوطنون فى القطر المصرى قبل أول يناير سـنة ١٩٤٨ . وكانوا محافظين على محل اقامتهم فيه .

ثالثا ـــ رعايا الدولة العليـا الموجـودين والمقيمين فى القطر المصرى من ابوين مقيمين فيه متى حافظ الرعايا المذكورين على محل اقامتهم فيه ثالثا رعايا الدولة العليا المولودين والمقيمين فى القطر المصرى الذين يقبلون المعاملة بموجب

قانون الخدمة العسكرية سـواء بأدائهم الخدمة العسكرية أو بدفع البدل رابعا الأطفال المولودين بالقطر المصرى من أبوين مجهولين .

ومن حيث انه قد استقر أحـكام دسـاتير مصر المتعاقبة منذ دسـتور سنة ١٩٢٣ حتى دستور ١٩٧١ وقوانين الجنسية المنظمة للجنسـية المصرية حتى القانون النافذ رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ تبين ان الجنسية المصرية مركز قانونى يتحقق فى المواطن المصرى بواقع ميلاده أو من خلال اقامة أصوله أو اقامته وفقا للشروط والمدد التى حددها القانون وهى فى حالة التجنس مركز يستمده الفرد من القانون وليس ثمة تقدير لأحـد أو لسلطة فى اسباغ وصف المصرى على من تتوفر فيه الشروط التى اسـتلزمها المشرع للتمتع بشرف هـذه الصفة بمجرد توفر الشروط التى حتمها القـانون لذلك ولا تملك الجهـة الادارية المختصـة تقديرا فى اسباغ صفة المصرية على شخص أو حرمانه من هذه الصفة على خلاف حكم القانون وما حتمه فى هذا الشأن .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق والمستندات انه فى عام ١٩٥٦ شـكلت لجنـة ادارية برئاسة عضـو من مجلس الدولة وعضوية احد كبار الضـباط بادارة التفتيش العـام بوزارة الداخلية وآخرين وذلك للبحث فى مـدى ثبوت الجنسية المصرية لبعض أهالى سيناء من عدمه ، وقد انتقلت هـذه اللجنة الى العريش ورفح وعقـدت اجتماعاتها بحضور وكيل محافظة سـيناء ، ومأمور قسم سيناء الشمالى ومعاون مباحث المحافظة وقامت اللجنة بالاسـتماع الى معلوماتهم وملاحظاتهم فى هـذا الشأن ، كما اطلعت اللجنة على ملف الموضوع المحفوظ بالمحافظة ، كما قامت اللجنة أيضا بمعاينة مساكن الأهالى المذكورين وأراضـيهم ، وانتهت اللجنـة فى تقـريرها المؤرخ ١٩٥٦/٣/١٣ الى ثبوت الجنسـية المصـرية للأشـخاص المذكـورين فى محضرهـا وضـمنهم السيد/ (........) (والد المطعون ضده) تحت رقم مسلسل «١٥» ملف رقم ٢٥٨٥/٣٨/٢٣ ، كما استبعدت اللجنة ثبوت هـذه الجنسـية لآخرين ذكرتهم فى محضرها ، كما رأت بالنسبة لآخـرين عدم كفاية المعـلومات الواردة منهم وطلبت تحريات المباحث عن كل واحد منهم بشأن تاريخ ومحل ميلاده ومحـل

اقامته وعمله هو ووالده وجده فى المدة من عام ١٩١٤ حتى عام ١٩٢٩ ومدى تمتع كل منهم بالجنسية الفلسطينية . (حافظة مستندات وزارة الداخلية) .

ومن حيث ان الثابت من الاعمال والاجراءات والأبحاث التى قامت بها هذه اللجنة انها قد استندت فيما انتهت اليه من ثبوت الجنسية المصرية لعدد من الأهالى المذكورين وبرفض نبوتها للطائفة الثانية منهم وباستيفاء الأبحاث بالنسبة للطائفة الثالثة منهم على ما استظهرته مما تقدم اليها من مستندات وأجرته من تحريات ومكاتبات من اقامة كل منهم مع والده فى الفترة من عام ١٩١٤ حتى عام ١٩٢٩ ، ومن ثم جاء ما انتهت اليه فى هذا الشأن بالنسبة لثبوت الجنسية المصرية لوالد المطعون ضده باعتباره من الطائفة الاولى المشار اليها والتى ثبت لدى اللجنة اقامة افرادها بمصر فى الفترة المشار اليها والتى اوجب القانون تحققها فيمن تثبت له الجنسية المصرية عن طريق اقامة الأصول طبقا للبند أولا من المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ بشأن الجنسية المصرية وما تلاه من أحكام مماثلة وفى قوانين الجنسية المتعاقبة حتى البند أولا من المادة الأولى من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر .

ومن حيث أن المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ تنص على أن يعتبر مصريا :

١ — ....

٢ — ....

٣ — ....

٤ — ....

٥ — الرعايا العثمانيون الذين كانوا يقيمون عادة فى الاراضى المصرية فى ٥ نوفمبر ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ سواء كانوا بالغين أو قصر . كما جاء من بعده القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ مؤكدا هذا المعنى حينما نص فى المادة الأولى منه على أن المصريين هم :

اولا ـــ ....

ثالثيا ـــ من ذكروا فى المـــادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لســـنة ١٩٥٠ المشـــار اليه .

ومن حيث ان اقامة والد المطعون ضـــده بمصر اعتبارا من عـــام ١٩١٤ تعد ثابته على النحو الســالف البيان بناء على البحث الجدى والمســتفيض الذى قامت به اللجنة الســـالفة وأثبتته بمحاضرها عام ١٩٥٦ ومن ثم فان الجنســـية المصرية تعـــد ثابتة فى حقه طبقا للقانون رقم ١٦٠ لســـنة ١٩٥٠ الســـارى فى هذا الوقت قد توافرت فى والد المطعون ضده واقعة الاقامة والتوطن فى مصـــر على النحو الســـالف وهى الواقعـــة القانونية التى يشـــترطها القانون لتمتعه بالجنسية المصرية ، وهى التى عنت اللجنـــة المشـــار اليها لاســـتظهارها فى تقريرها عام ١٩٥٦ مما فحصـــته من مســـتندات وتحققت منه فى الســـجلات وما أجرته من مقابلات ومعاينات على النحـــو الوارد فى محاضر أعمالها فانه يعتبر مصريا اعمالا لنصوص القانون السالفة .

ومن حيث ان ما دام ان الجنسية المصريه تعد ثابتة لوالد المطعون ضـــده على النحو السالف فان الأخير يعد مصريا طبقا للقانون رقم ٢٦ لســـنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية المعمول به حاليـــا وذلك باعتباره قـــد توافرت فيـــه الشروط الواردة فى المـــادتين الأولى والثانية فيه ، بعد أن ثبت فى حقه التوطن فى مصر قبل ٥ من نوفمبر ١٩١٤ وبصفة مســـتمرة حتى الآن ولان اقامة والده تعد مكملة لاقامته طبقا لـــما أوردته المـــادة الأولى من هـــذا القانون وبحكم ولادته لأب مصرى طبقا للمادة الثانية من هذا القانون .

ومن حيث أن القرائن التى حوتها مستندات المطعون ضـــده وان كانت بمفردها غير كافية قانونا لاثبات الجنسية باعتبار أن الجنســـية مركز قانونى مســـتمد من القانون ويتصل بســـيادة الدولة ولا يكفى لتوافره مجـــرد توافر بعض القرائن أو المظاهر التى قـــد تحيط عادة بالمتمتعين بها وانما يتعين توافر الشروط والوقائع القانونية التى تطلبها القانون فى هـــذا الشأن ، الا أنه وقـــد توافرت الوقائع القانونيـــة المتطلبة فى والد المطعون ضـــده لثبوت الجنســـية

المصرية له ومن بعده ابنه المطعون ضـــده ، فان الوقائع والمظاهر التى حوتها مستندات الأخير اكدت ايضا ما أثبتته اللجنة المنعقدة عام ١٩٥٦ فى تقريرها ، اذ يبين من هذه الأدلة والمستندات استمرار توطن المطعون ضده فى مصر مكملا توطن والده فيها ، وارتباط اقامته وعمله ومصدر رزقه بهـــا ، وذلك باقامته المستمرة بالبلاد وقيده بالسـجل التجـارى بمدينة العريش بمحافظة شـــمال سيناء ولممارسته لحقه الانتخـابى بالعريش بعـد قيده بجداول الانتخـابات بها ، وحصوله على بطاقة عائلية من مكتب السجل المدنى بالناحية ، ثم حصوله على جواز سفر من مصلحة وثائق السفر والهجرة الجنسية بوزارة الداخلية ، بل واقرار هذه المصلحة فى كتبها الى محافظة شـــمال سيناء عـــام ١٩٨٣ بأنه المطعون ضده مصرى تبعا لجنسية والده المصرى المقيد تحت رقم٢٣/٢٨/٢٥٨٥ وهو ذات رقم الملف الذى أشارت اليه اللجنة المنعقدة عام ١٩٥٦ فى تقريرها، الأمر الذى يؤكد فى مجموعه توافر الشروط المتطـلبة قانونا لثبوت الجنســية المصرية للمطعون ضده ، بعد أن ثبتت هذه الجنسية لوالده ايضا .

ومن حيث انه لا يقدح فى ذلك ما أشـــارت اليه الجهة الادارية الطاعنـــة سواء فى ردها على الدعوى امام محكمة القضاء الادارى أو فى تقرير طعنها أمام هذه المحكمة من أن اللجنة الثانية المشكلة عام ١٩٦٤ انتهت الى عـــدم ثبوت الجنسية المصرية للمطعون ضده أو والده وهى بذلك قد صححت قرار اللجنـــة الأولى المنعقدة عام ١٩٥٦ بعد أن تبين لها الخطأ الذى شاب قرار هذه اللجنة اذ أنه مردود على هـــذا بأنه وان كان من صحيح حـــكم القانون أنه ما دامت لم تتوافر الشروط اللازمة قانونا للتمتع بالجنسية المصرية على النحو الذى حـــدده المشرع الدستورى والعادى فانه لا تثبت الجنسية المصرية لأحد لو انقضى على التصرف الادارى الذى يتضـــمن ذلك على خـــلاف القانون فتـــرة الطعن أمام القضاء الادارى لعدم تحصـــن هـــذا التصرف الذى لا يعد قانونا منشأ لهـــذا المركز القانونى على أى وجه حيث ينشأ من القانون ذاته بحيث وصف المصرى لأى انسان فان الثابت من محاضر اللجنة الثانية المنعقـــدة فى عام ١٩٦٤ أنها لم تطلع على ملف والد المطعون ضـــده سالف الذكر ، كما لم تشر الى قـــرار اللجنة الأولى أو تفنده أو تفند الأسباب التى قام عليها ، وانما جـــاء محضرها

خاليا من ذلك وبالتالى فان قرارها لم يثبت قيامه على سند مستخلص استخلاصا مقبولا من واقع الحال الخاص بالطعون ضده أو حالة والده ولا شك انه مما يجأ فى المنطق الصحيح ويتعارض مع الحق والحقيقة القول بأنها صححت أو تبينت خطأ اللجنة السابقة عليها ، لأنها لم تطلع أو تفحص الملفات السابقة وما انتهت اليه الأبحاث واللجان السالفة عليها وتفندها ان رات بالدليل الواقعى والسليم ما يخالفها ، وما دام ان الثابت ان تقرير اللجنة المنعقدة عام ١٩٦٤ قد جاء مبتسرا ولا سند يقوم عليه ولا يطمئن اليه فى هذا الشأن فانه لا ينال من جدية الابحاث والتحقيقات والمعاينات التى أجرتها اللجنة الأولى المنعقدة عام ١٩٥٦ والتى ظاهرتها الدلائل والمستندات السالفة والتى تنطق كلها بأحقية المطعون ضده فى ما يتمسك به من ثبوت الجنسية المصرية له تبعا لثبوتها لوالده على النحو السالف وهو ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه صحيحا وسليما فى منطوقه .

(طعن ٢١١٨ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١٥)

قاعدة رقم (١٦)

المبدا :

الجنسية رابطة تقوم على صلة الدم والاقليم بين فرد وشعب دولة محددة فهى رابطة سياسية وقانونية بين فرد ودولة توجب عليه الولاء لها والدفاع عنها والعمل فى سبيل تقدمها ورفعتها وتوجب عليها حمايته ومنحه المزايا المترتبة على هذه الرابطة من مشاركة سياسية فى مباشرة الانتخاب والترشيح للمجالس النيابية وتولى الوظائف العامة والتمتع بدون مقابل بالخدمات التى يتمتع من لهم جنسيها ومباشرة الأنشطة الاقتصادية — اسس تنظيم الجنسية هى من اختصاص السلطة التشريعية بالقانون الذى يحدد من يتمتع بهذه الجنسية والاشتراطات اللازم توافرها فيمن يتصف بالجنسية المصرية وفيمن يجوز منحه اياها — للمشرع سلطة واسعة وفقا لنص الدستور تمليها اعتبارات سيادة الدولة — تنظيم مسائل الجنسية الوطنية من الأمور الداخلية للدولة التى تتعلق بسيادتها لاتصالها بالنظام العام — المشرع مطلق الحرية فى تنظيم الجنسية وتقديرها على الوجه الملائم الذى يتفق وصالح الجماعة .

المحكمـــة :

ومن حيث ان المـــادة (٦) من الدستور تنص على ان الجنســـية المصرية ينظمها القانون وقد قضت المـــادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لســـنة ١٩٨٥ بشأن الجنسية المصرية على أنه :

« يجوز بقرار من وزير الداخلية منح الجنسية المصرية :

أولا — . . . .

ثانيا — . . . .

ثالثا — . . . .

رابعا — لكل اجنبى ولد فى مصر وكانت اقامته العادية فيها عنـــد بلوغه سن الرشد متى طلب خلال سنة من بلوغه سن الرشـــد التجنس بالجنســـية المصرية وتوافرت الشروط الآتية :

١ — أن يكون سليم العقل غير مصاب بعاهة تجعله عالة على المجتمع .

٢ — ان يكون حسن السير والسلوك محمود السمعة ولم يســـبق الحكم عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمـــة مخلة بالشرف ما لم يكن قد رد اليه اعتباره .

٣ — أن يكون ملما باللغة العربية .

٤ — أن تكون له وسيلة مشروعة للكسب .

خامسا — لكل اجنبى جعل اقامته العادية فى مصر مـــدة عشر ســـنوات متتالية على الأقل سابقة على تقديم طلب التجنس متى كان بالغا سن الرشـــد وتوافرت فيه الشروط المبينة فى البند (رابعا) ... » .

وتنص المـــادة الخامسة على انه « يجـــوز بقرار من رئيس الجمهورية منح الجنســـية المصرية دون تقيد بالشروط المبينة فى المـــادة السابقة من هـــذا القانون لكل اجنبى يؤدى لمصر خدمات جليلة وكذلك لرؤســـاء الطوائف الدينيـــة المصرية » .

ومن حيث أنه يبين من النصوص السابقة ومن سائر نصوص القانون آنف الذكر ان الجنسية رابطة تقوم على صلة الدم والاقليم بين فرد وشعب دولة مجددة فهى رابطة سياسية وقانونية بين فرد ودولة توجب عليه الولاء لها والدفاع عنها والعمل فى سبيل تقدمها ورفعتها وتوجب عليها حمايته ومنحه المزايا المترتبة على هذه الرابطة من مشاركة سياسية فى مباشرة الانتخاب والترشيح للمجالس النيابية وتولى الوظائف العامة والتمتع بدون مقابل بالخدمات التى يتمتع بها من لهم جنسيتها ومباشرة الأنشطة الاقتصادية واوجه العمل المقصورة عليهم قانونا ومن ثم كانت أسس تنظيم الجنسية من اختصاص السلطة التشريعية بالقانون الذى يحدد من يمتع بهذه الجنسية والاشتراطات اللازم توافرها فيمن يتصف بالجنسية المصرية وفيمن يجوز منحه اياها وللمشرع سلطة واسعة وفقا لنص الدستور تمليها اعتبارات سيادة الدولة والمصلحة العليا للوطن أو للدولة وحدها بمقتضى هذه السيادة التى يمثلها الشعب بواسطة ممثلين فى السلطة التشريعيه مباشرة بسلطة تحديد عنصر السكان فيها قانونا وهى اذ تنظم الجنسية بارادتها وحدها — تحدد بالقانون حالات منحها وشروط كسبها وشروط فقدها قانون أو اسقاطها حسب الوضع الذى تراه . وعليه فان تنظيم مسائل الجنسية الوطنية من صحيح الأمور الداخلية للدولة التى تتعلق بسيادتها لاتصالها بالنظام العام من جهة ولكونها من عناصر الحالة الشخصية من جهة اخرى ؛ وللمشرع مطلق الحرية بمقتضى القانون العام فى تنظيم الجنسية وتقديرها على الوجه الملائم الذى يتفق وصالح الجماعة ؛ ولا محل للاحتجاج بوجود حق مكتسب أو ترتب مركز ذاتى للفرد قبل الدولة فى اكتساب جنسيتها على وجه معين أو فى استمرار احتفاظه بها متى كان المشرع قد رأى تعديل ذلك بتشريع جديد ، ومن أجل ما للجنسية من أهمية للدولة وما تتحمل به من أعباء تجاه مواطنيها فى التعليم والصحة والعمل والتأمينات وما الى ذلك من مسائل الرعاية التى تقدمها الدولة لمن يحملون جنسيتها فقد جعل القانون تقرير منح الجنسية جوازيا لجهة الادارة وبعد توافر الشروط الموضوعة فى هذا الشأن وذلك متى كان قرار جهة الادارة فى رفض منح الجنسية مستندا الى اعتبارات تنظيمية عامة وفى اطار من النظرة

الشمولية للدولة فى تحديد عدد مواطنيها وما يتوفر فيهم من شروط وما يحملونه من مؤهلات وما لديهم من قدرات لصالح الوطن ذاته ، ومتى كان قرارها بالرفض غير متسم باساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها .

ومن حيث ان الجهة الادارية فى مقام ردها على الدعوى أمام محكمة القضاء الادارى ذكرت أن جمهورية مصر العربية التزاما منها بالمبادىء الأساسية

السالف بيانها قد جرى العمل بها على قبول الطلبات المقدمة من الأجانب للحصول على الجنسية المصرية ومن بين من تتوفر فيهم الشروط التى استلزمها قانون الجنسية مع تخير العناصر المفيدة منها الا انه نتيجة الزيادة المطردة فى افراد الشعب المصرى ، وبمراعاة الظروف الاقتصادية والاجتماعية التى تمر بها البلاد فقد اقتضت الضرورة أن تغير الدولة سياستها بصدد التجنس بما يلائم مع الظروف المستجدة فالتزمت الادارة لسياسة عامة تقوم على وقف منح الجنسية المصرية للاجانب وشجعت هجرة المواطنين المصريين للخارج ؛ ومنحت المهاجر المصرى مزايا نقدية معينة كما أعفت من هم فى سن التجنيد من المهاجرين مع اسرهم من أداء الخدمة العسكرية وذلك تشجيعا للمواطنين المصريين على الهجرة واستمر وقف منح الجنسيه حتى الآن .

ومن حيث أن سند الطاعنين فى الطعن الماثل مرده الى توافر شروط اكتساب الجنسية المصرية أو تمسكهم بذلك للقول بأحقيتهم فى التجنس بهذه الجنسية ، دون التطرف الى ما ساقته جهة الادارة سببا لرفضها منحهم الجنسية نزولا على السياسة العامة للدولة التى يبعثها وغاياتها حماية المصالح القومية العليا للوطن فى الظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية التى تمر بها وما يعانيه المجتمع من ضائقة اقتصادية وتضخم وتزايد سكانى فى ذات الوقت وبغير أن يقيموا دليلا يفيد فى انحراف الجهة الادارية فى استخدام سلطتها أو عدم التزامها بتلك السياسة العامة واثبات منح جهة الادارة الجنسية المصرية لآخرين دونهم ومن ثم يكون موقف جهة الادارة مستندا الى صحيح مستندة من الواقع والقانون ، وتكون دعوى المدعين على غير أساس

جديرة بالرفض واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى رفض الدعــوى فانه من ثم يكون ملتزما صحيح احكام القانون ويكون الطعن عليه على غير اساس جديرا بالرفض .

(طعن ٣٣/٨٣٨ ق جلسة ١٩٩٢/٧/٢٦)

قاعــــدة رقم (١٧)

المبــدأ :

الدســاتير المصرية المتعاقبة قد اناطت بالقــانون وحده تنظيم الجنسية المصرية — وآخرها المــادة (٦) من الدســتور الحــالى — والتى نصت على ان الجنســية المصرية ينظمهــا القانون — نظــم الشــارع احكام الجنســية بحســبانها رابطة قانونية وسياســية بين المواطن المصرى والدولة على نمط منضبط يجعل من انتســاب المواطن لدولته ، مركزا تنظيما يكتســبه المصرى من احكام القانون مباشرة اذا توافرت فى حقــه الاشــتراطات التى أوجبهــا القانون ، دون أن يكون للمواطن او السلطة القائمة على اثبــات الجنسية ، دخل فى اكتســابها او ثبوتها فى حقــه — تلتزم السلطة المختصــة بالاعتراف بحقــه فى التمتع بالجنســية المصرية متى تحققت من قيــام حالة من الحالات الواردة فى القانون فى حالة المواطن المصرى الأصــل .

المحكمــة :

ومن حيث ان الدســاتير المصرية المتعاقبه ، قد اناطت بالقــانون وحــدة تنظيم الجنســية المصرية — وآخرها المــادة (٦) من الدســتور الحالى ، والتى تنص على أن الجنســية المصرية ينظمها القانون .

ومن حيث أن الشــارع العادى بنــاء على ذلك ينظم أحكام الجنسية — بحسبانها رابطــة قانونية وسياسية بين الواطن المصرى والدولة على نمط منضبط يجعل من انتساب المواطن لدولته ، مركزا تنظيميا يكتسبه المصرى من أحكام القــانون مباشرة . واذا ما توافرت فى حقه الاشــتراطات التى أوجبها القــانون ، دون أن يكون للمواطن أو السلطة القائمة على اثبــات الجنسية ،

دخل فى اكتسابها أو ثبوتها فى حقه . فتلتزم السلطة المختصة بالاعتراف بحقه فى التمتع بالجنسية المصرية متى تحققت من قيام حالة من الحالات الوارده فى القانون فى حالة المواطن المصرى الاصيل ، تسوغ تمتع من قامت به بالجنسيه المصرية ويقع عبء اثبات الجنسية المصرية على من يتمسك بها او يدفع بعدم دخوله فيها . ولا يكفى فى اثباتها او التنصل منها ، ظهور الشخص بمظهر التمتع بجنسيتها ، ولو تأكد بأوراق رسمية صدرت من جهات ادارية . ما دامت هذه الأوراق لم تعد اصلا لاثبات الجنسية . كما لا يسوغ من ناحية أخرى لحرمان المواطن من حقه فى التمتع بجنسيتها ظهوره لدى بعض الجهات بمظهر الأجنبى غير المتمتع بجنسية جمهورية مصر العربية كاعداد الجهة الادارية ملف اقامة لأحد الاشخاص التى رفضت من جانبها اثبات جنسيته المصرية . فكل اولئك لا يعدو أن يكون ممثلا لوجه نظر كل من طالب الجنسية والجهة المانحة لها . ومرد ذلك كله الى أحكام قانون الجنسية الواجب التطبيق والذى تحدد أحكامه الاشتراطات الواجب توافرها فيمن يعتبر مصريا طبقا لأحكامها دون أن يكون للمواطن المصرى او الجهة الادارية سلطة تقديرية فى تحديد استحقاق طالب الجنسية لها من عدمه .

وفى ضوء هذه الأصول الدستورية والقانونية السليمة . صاغت القوانين المتتابعة فى شأن الجنسية المصرية أحكامها فنصت المادة (١) من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ فى شأن الجنسية المصرية على أن يعتبر داخلا فى الجنسية المصرية بحكم القانون .

اولا : ......

ثانيا : ......

ثالثا : من عدا هؤلاء من الرعايا العثمانيين الذين كانوا يقيمون عادة فى القطر المصرى فى نوفمبر ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ نشر القانون .

كما تضمنت المادة (٦) من ذات القانون الاشارة الى أن يعتبر من

يولد فى مصر أو فى الخارج لأب مصرى الجنسية كما أن من يولد فى مصر أو فى الخارج لأم مصرية يعتبر مصرى الجنسية .

ثم نصت المادة (٧) من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ قد نصت على أن يكون مصريا .

٢ — من ولد فى مصر من أم مصرية وأب مجهول الجنسية أو لا جنسية له .

كما تنص المادة (٢) من القانون ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ . على أن يكون مصريا .

اولا : من ولد لأب مصرى .

ثانيا : من ولد فى الأراضى المصرية من أم مصرية وأب مجهول الجنسية او لا جنسية له .

ويسرى حكم البند (ثانيا) وثالثا ورابعا ولو كان ميلاد هؤلاء قبل تاريخ العمل بهذا القانون .

كما نصت المادة (٢) من القانون رقم (٨٢) لسنة ١٩٥٨ على أن يتمتع بجنسية الجمهورية العربية المتحدة .

اولا : من ولد لأب يتمتع بهذه الجنسية .

ثانيا : من ولد فى الجمهورية العربية المتحدة من أم تحمل جنسية هذه الجمهورية وأب مجهول الجنسية أو لا جنسية له .

ويسرى حكم هذه المادة ولو كان الميلاد قبل العمل بهذا القانون .

كما تنص المادة (٢) من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ على أن يكون مصريا :

١ — من ولد لأب مصرى .

٢ — من ولد فى مصر من أم مصرية وأب مجهول الجنسية أو لا جنسية له .

ومن حيث أن المستفاد من النصوص المتقدمة أن الشارع المصرى قد حدد من يتمتع بالجنسية المصرية وشروط هذا التمتع وضوابطه .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن والد المطعون ضده ولد فى الميلاد سنة ١٩٢٨ من أم مصرية الجنسية وأب غير معين الجنسية وفقا للحكم الصادر فى الدعوى رقم ١١٩٧ لسنة ١٩ ق والذى قضى بجلسة ١٩٦٧/٤/٤ المقامة من جد المطعون ضده (............) وقضى بثبوت الجنسية المصرية لجدة المطعون ضده واعتبار جدة لأمه غير معين الجنسية وفقا لأحكام القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ .

ومن حيث أن المادة (٢٢) من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية تنص على أن جميع الأحكام التى تصدر فى مسائل الجنسية ، تعتبر حجة على الكافة . وينشر منطوقها فى الجريدة الرسمية .

وقد اضطرد ورود هذا النص بقوانين الجنسية منذ عام ١٩٥٠ فى المادة (٣٨) من قانون الجنسية المصرية رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ ، والمادة (٢٣) من القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٨٥ بشأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة . وقبل المادة (٢٤) من قانون الجنسية لسنة ١٩٥٠ . وهذه النصوص التى صدر فى ظلها الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة سالف الاشارة اليه والذى اثبت الجنسية المصرية لجده المطعون ضده لأبيه وقضى باعتبار جده لأبيه غير معين الجنسية .

فمن ثم يكون والد الطاعن وفقا لنص المادة (٢) من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه مصرى الجنسية .

ومن حيث ذلك فانه متى ثبت الجنسية المصرية لوالد المطعون ضده فانها تثبت له بالتبعية ومن ثم يعتبر مصرى الجنسية بالتبعية لوالدة .

ومن حيث انه ولئن كان صحيحا ما دفعت به الجهة الطاعنة من ان المرجع فى ثبوت الجنسية هو احكام القوانين المنظمة للجنسية وليس ما يرد فى الأوراق من بيانات لم تعد أصلا لاثبات الجنسية الأمر الذى يعم الحكم المطعون فيه — فضلا عما تقدم — بالقصور فى التسبيب اذا اعتمد أيضا فى اقامة

تنـــاءه على الحالة الظاهرة التى ظهر بهـــا المطعون ضـــده فى الأوراق من حصوله على الشهادة الجامعيـــة وأداء الخدمة العســـكرية ... فان هـــذا الدفع الذى دفعت به ما كان يؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها المحكمـــة فى قرارها المطعون فيه من ثبوت جنســـية المطعون ضـــده تبعا لثبوتها لوالدة . ذلك ان هـــذه النتيجة استخلصت من نتيجة الحكم الصادر فى الدعوى رقـــم ١١٩٧ لســـنة ١٩ ق . وما تحوزه الأحكام الصادرة فى مســـائل الجنسية من حجية فى مواجهة الكافة . وهو الأمر الذى يجعل الحكم الطعين صحيحا فيما انتهى اليه من اعتبار المطعون ضـــده مصرى الجنســـية تبعا لتمتع ابيه بالجنسية المصرية لتوفر شروط تمتعه بها فيه وفقا لحكم المـــادة (٢) من القانون رقم ٣٩١ لســـنة ١٩٥٩ ويكون الطعن فيه قائم للأســـباب السالفة الذكر قائما على غير أساس سليم من القانون خليقا بالرفض .

(طعن ٦٠١ لسنة ٣٣ ق ١٩٩٣/١/١٠)

الفصـــل الثانى

أســباب كسب الجنســية

الفــرع الأول

الجنســـــية الأصليــة

قاعـــــدة رقم (١٨)

المبـــــدأ :

شرط التوطن فى مصر المدة المنصوص عليها فى المــادة (١) من القانون رقمى ٣٩١ لســـنة ١٩٥٦ و ٢٦ لســـنة ١٩٧٥ ليس هو الشرط الوحيد لاعتبار الشخص مصريا بل يجب الا يكون من رعايا دولة أجنبية .

المحكمــة :

ومن حيث انه لا وجه للاســـتناد الى أحكام المــادة (١) من القـــانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنســية المصرية ومن بعدها المــادة (١) من القـــانون رقم ٢٦ لســـنة ١٩٧٥ بشـــأن الجنسية المصرية ، فطبقا للمادة (١) من القـــانون الأول المصريون هم (أولا) المتوطنون فى الأرض المصرية قبل أول يناير ســـنة ١٩٠٠ المحـافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ هـذا القانون ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبيــة وتعتبر اقامة الأصـــول مكملة لاقامة الفروع والزوجة متى كانت لديهم نية التوطن ... وطبقا للمادة (١) من القـــانون الثانى « المصريون هم المتوطنون فى مصر قبل ٥ من نوفمبر ســنة ١٩١٤ من غير رعايا الدولة الأجنبيـــة المحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ العمل بهذا القانون . وتعتبر اقامة الأصـــول مكملة لاقامة الفروع ... » وواضح من هذين النصـــين أن شرط التوطن فى مصر المــدة المنصـــوص عليها ليس هو الشرط الوحيد لاعتبار الشخص مصريا بل يجب أيضـــا الا يكون من رعايا دولة أجنبية الأمر الذى لم يتحقق ثبوته فى هـــذه المنازعة لمـــا اســـتبان من الأوراق من أن الجـــد والأب والابن (المدعى) من الأجانب وأن جنســـيتهم بريطانية ،

ولا جـــدوى من التشكيك فى صحة اكتســـابهم هـــذه الجنســـية ما دام المدعى قعـــد عن تقديم الدليل على خلاف ذلك .

ومن حيث أنه بنـــاء على ما تقـــدم يكون طلب المدعى الأصلى اثبـــات الجنســـية المصرية له غير قائم على ســـند صـــحيح من القـــانون ويتعين القضـــاء برفضـــه .

(طعن ١٢٩٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٧)

قاعـــــدة رقم (١٩)

المبــــدا :

وضـــع المشرع قاعدة تقضى بان يعتبر مصريا من ولد فى القطر المصرى لأب اجنبى ولد هو ايضا فى مصر اذا كان هـــذا الأجنبى ينتمى بجنســـه لغالبية السـكان فى بلد لغتـــه العربية أو دينـــه الاســـلام — هـــذا النص يقرر حكما استثنائيا لا يجوز التوســـع فيه ويتعين تفســـيره فى أضيق الحـــدود — ولا ينطبق النص الا على من ولد فى مصر من تاريخ العمل بقانون الجنســـية رقم ١٩ لســـنة ١٩٢٩ (فى ١٩٢٩/٣/١٠) حتى تاريخ الغائه فى ١٩٥٠/٩/١٧ — الجنســـية فى هـــذا القانون تســـتند الى واقعة قانونية وهى ميلاد الشخص فى مصر مقترنا بظروف أخرى — يشترط ان تتم تلك الواقعة فى ظل العمل بالنص القانونى الذى رتب عليها هـــذا الاثر — لا يجوز سحب النص على واقعة ميلاد تمت فى تاريخ ســـابق والا كان ذلك تطبيقا النص باثر رجعى .

المحكمـــة :

المحكمـــة :

ومن حيث أن الثابت من صحيفة الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه أن الطاعن طلب الغاء القرار الســـلبى برفض وزارة الداخلية اثبات جنسيته المصرية طبقا للفقرة ٤ من المـــادة ٦ من قانون الجنســـية رقم ١٩ لســـنة ١٩٢٩ — التى تقضى بأن يعتبر مصريا من ولد فى القطر المصرى لأب اجنبى ولد وهو ايضـــا فيه اذا كان هـــذا الاجنبى ينتمى بجنســـه لغالبية السـكان فى بلد لغتـــه العربية أو دينه الاســـلام ، وهـــذا النص يقرر حكما اســـتثنائيا

ولا يجوز التوســـع فيه بل يجب تفســيره فى أضيق الحـــدودة . ومقتضى ذلك أن هــذا الحكم لا ينطبق الا على من ولد فى مصر من تاريخ العمل بقانون الجنسية رقم ١٩ لســنة ١٩٢٩ (١٩٢٩/٣/١٠) حتى تاريخ الغائه فى ١٩٥٠/٩/١٧. ــ ذلك ان هذه الجنسية كانت مركزا قانونيا يترتب بدوره على واقعة قانونية هى ميلاد الشخص فى مصر مقترنا بالظروف الأخرى ، فيلزم أن تتم تلك الواقعة فى ظل النص القــانونى الذى رتب عليها هذا الأثر ولا يجــوز سحب هــذا النص على واقعة ميلاد تمت فى غير المجال الزمنى لتطبيقه ، والا كان ذلك تطبيقا له بأثر رجعى . ولمــا كان الطاعن قد تمســك أنه ولد بمصر ســنة ١٩٤١ اى فى المجــال الزمنى لتطبيق النص المشــار اليــه ، كما ادعى أن والده الفلسطينى الجنسية ولد فى مصر أيضــا ، الا أنه قــد اخفق اثبــات ما ادعاه لتقــديم شــهادتى ميلاد له ولوالده ورد بهما أنه ولد بمصر ســنة ١٩٤١ وان والده ولــد فيها كذلك فى ســنة ١٩٠٦ ــ فى حين ثبت من الأوراق أن دار المحفوظات العمومية بالقاهرة افادت قســم الجنســية بمصلحة وثائق السفر والهجرة والجنســية بأنه لم يســتدل على اسمى الطاعن ووالده بدفاتر مواليد مركز الصــف بمحافظة الجيزة ــ فضــلا عن أنه تبين من ملف اقامتهما بمصر أنهما ولدا بيافا بفلسطين وفقا لمــا جاء باقراراتهما المتعددة وتصــاريح الاقامة الصــادرة لهما ، ولذلك لم تعتد المحكمة بشــهادتى الميلاد ســالفتى الذكر لشكها فى صحتهما واعتبرت الطاعن قد اخفق فى اثبــات ميلاده هو ووالده فى مصر وحكمت برفض دعواه موضوعا .

(طعن ٩٦٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٥/١٤)

قاعــــدة رقم (٢٠)

المبــــدأ :

المــادة ٦ من المرســوم بقانون رقم ١٩ لســـنة ١٩٢٩ ــ لا يفيد منه الا من ولد بمصر فى النطاق الزمنى لتطبيق احكام المرســوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ اى خلال الفترة من ١٩٢٩/٣/١٠ حتى ١٩٥٠/٩/١٧ .

المحكمة :

ومن حيث أنه عن طلب الطاعن اعتباره مصريا بحكم القانون ، تأسيسا على ميلاده بالبلاد سنة ١٩٢٥ لأب مصرى ولد بها على ما يدعى الطاعن من ميلاد أبيه بها سنة ١٨٧٦ ، فان الطاعن وقد ولد بمصر سنة ١٩٢٥ فكان قاصرا عند العمل بالمرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالجنسية المصرية فى ١٠ من مارس ١٩٢٩ فانه يتعين بحث جنسيته تبعا لجنسية أبيه . ومفاد حكم المادة (١٠) من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ المشار اليه ، وهو ذات الحكم الذى تضمنه حكم المادة (١٠) من كل من القانونين رقمى ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ بشأن الجنسية المصرية ، ٨٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة : أن المصريين الأصلاء ينقسمون الى طائفتين : الأولى العثمانيين ويعتبرون مصريين اذا توافرت فيهم شروط خاصة حددتها القوانين المشار اليها تتالبها وتتابعها فى المادة ٢٣ من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ ، والفقرة الثانية من المادة (١٠) من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ بانهم رعايا الدولة العثمانية قبل نفاذ معاهدة لوزان فى ٣١ اغسطس سنة ١٩٢٤ فيخرج من هؤلاء رعايا البلاد التى انفصلت عن الدولة العثمانية قبل ذلك التاريخ ، ومنها تونس التى انفصلت عن الدولة العثمانية اثر الاحتلال الفرنسى لها سنة ١٨٨١ وسقطت تبعا لذلك الرعوية العثمانية عن الرعايا التونسيين وأكد ذلك توقيع اتفاقية فى ١٨٨١ و ١٨٨٣ مع فرنسا واقرت الحكومة المصرية بهذا الوضع بالاتفاق الذى عقد مع فرنسا فى ٢٦ من يوليو سنة ١٨٨٨ بشأن التونسيين وبموجبه اعترفت الحكومة المصرية بحماية فرنسا للتونسيين . وبذلك يعتبر التونسيون من الرعايا العثمانيين فى مدلول أحكام قوانين الجنسية المصرية . أما الطائفة الثانية فهى أهل البلاد الأصليون المتوطنون بها قبل أول يناير سنة ١٨٤٨ ولم يكونوا من رعايا دولة أجنبية .

ومن حيث أن الثابت أن جد الطاعن .... تم قيده سنة ١٨٨٥ بسجلات القنصلية الفرنسية بالاسكندرية باعتباره تونسيا . (او قبل أول يناير سنة ١٩٠٠ فى القانون ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ وقبل ٥ نوفمبر ١٩١٤ فى

بالقانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بالحضر الذى أجرته القنصلية الفرنسية بالاسكندرية للتونسيين .

وأثبت فى المحضر انه من مواليد الإسكندريه سنة ١٨٦٠ مع ايراد عبارة هو ما يقطع بالأصل التونسى . وتضمن القيد ولديه ..... (والد الطاعن) و .... وأنهما من مواليد الاسكندرية الأول سنة ١٨٧٦ والثانى سنة ١٨٧٨ ، وبمناسبة بحث جنسية الطاعن فقد تأشر على مذكرة البحث التى أعدها قسم الجنسية بتاريخ ١٩٧٥/١/٢٩ «بطلب» استيفاء الحالة للاستعلام من القنصلية التونسية عن تاريخ وأساس قيد والده بها حيث مرفق شهادة منها تفيد قيده بها والثابت أيضا أنه قد تم قيد والد الطاعن بسجلات القنصلية الفرنسية بالاسكندرية بتاريخ ١٩٢٩/٥/٢ وتضمن القيد أنه من مواليد الاسكندرية سنة ١٨٧٦ كما شمل القيد أولاده ومنهم (.......) مع بيان أنهم جميعا من مواليد الاسكندرية فى السنوات من ١٩٠٣ وحتى ١٩٣٢ . كما قرر الطاعن بالطلب المقدم منه الى السيد/ مدير عام مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية أنه حاصل على جواز سفر تونسى رقم ١٨١٩٧٣ صادر بتاريخ ١٩٧٩/٢/٤ . ومع انتفاء الأصل العثمانى بثبوت الصفة التونسية فقد عجز الطاعن عن اثبات ميلاد والده بالبلاد ولا يعتد فى اثبات ذلك بما ورد بالقيود التى تمت بالقنصلية الفرنسية بالاسكندرية اعتبارا من سنة ١٨٨٥ بعد حدوث واقعة الميلاد وتحديد مكانه ، وهى سنة ١٨٧٦ بالاسكندرية بل وقبل انشاء السجلات الخاصة بالتونسيين بتلك القنصلية بوقت طويل ، ولم تتم بسند رسمى يقطع فى شأنها فلا يتصور أن يكون القيد قد تم الا باملاء صاحب المصلحة فى ذلك . فاذا كانت الأوراق تخلو مما يفيد تمتع والد الطاعن اذن بالجنسية العثمانية بل وتقطع بصفته الرعوية التونسية اذ تم قيده وأولاده ، ومنهم الطاعن بالقنصلية الفرنسية بالاسكندرية فى ١٩٢٩/٥/٢ بعد العمل بأحكام المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية ، والى قيد أولاده بتلك القنصلية حتى سنة ١٩٣٢ تاريخ ميلاد آخر أولاده حسبما يستفاد من شهادة القيد المشار اليها ، كما راعى استمرار الحفاظ على هذه الرعوية ،

ومن بعدهما الجنســية التونسية حتى حصول الطاعن على جواز ســفر تونسى صــادر ســنة ١٩٦٩ ثم ســنة ١٩٧٩ . واذ لم يقم دليل قطعى يقطع على ميــلاد ابن الطاعن بالبلاد فان الطاعن لا يمكن أن يستفيد من حكم الفقرة (٤) من المــادة ٦ من المرســوم بقــانون رقم ١٩ لســنة ١٩٢٩ التى تنص على أن يعتبر مصريا من ولد فى القطر المصرى لأب اجنبى ولد هو أيضــا فيه اذا كان هــذا الأجنبى ينتمى بجنسيته لغالبية السكان فى بلد لغته العربية او دينــه الاســلام . بالاضافة الى ان حكم هــذه المــادة لا يستفيد منه ، على ما ذهب اليه قضاء هذه المحكمة الا من ولد بمصر فى النطاق الزمنى لتطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ . أى فى الفترة من ١٩٢٩/٣/١٠ حتى ١٩٥٠/٩/١٧ (الحكم الصادر بجلســة ٣٠ من مارس ســنة ١٩٥٧ فى الطعن رقم ١٦٥٢ لســنة ٢ القضائية عليا) .

(طعن ٤٥١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢١)

قاعــــدة رقم (٢١)

المبــدا :

المشرع المصرى قــد حــدد طوائف المصريين الاصــلاء والاشــتراطات الواجب توافرها فى كل طائفة من الطوائف ــ اعتبر المشرع رعايا الدولة العلية او الرعايا العثمانيين من المصريين ــ أكدت جميع القوانين الصادرة فى هــذا الشأن حق هــذه الطائفة فى التمتع بجنســية جمهورية مصر العربية ــ متى كانوا مقيمين فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر ســنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس ســنة ١٩٢٩

المحكمــة :

من حيث أن الدســاتير المصرية المتعاقبة قــد اناطت بالقــانون وحدة تنظيم الجنســية المصرية وآخرها المــادة (٦) من الدســتور الحالى التى تنص على ان « الجنسية المصرية ينظمها القانون » .

ومن حيث أن الشــارع العادى بنــاء على ذلك ينظم احكام الجنسية ــ بحسبانها رابطــة قانونية وسياسية بين المواطن والدولة ــ على ســنن

منضبط يجعل من انتساب المواطن لدولته ، مركزا تنظيميا يكتسبه المصرى من احكام القانون مباشرة ، اذا ما توافرت فى حقه الاشتراطات التى أوجبها القانون ، دون أن يكون للموطن أو السلطة القائمة على اثبات الجنسية دخل فى اكتسابها أو ثبوتها فى حقه ، فتلتزم السلطة المختصة بالاعتراف بحقه فى التمتع بالجنسية المصرية متى تحققت من قيام حالة من الحالات الواردة فى القانون بالمواطن تسوغ تمتع من قامت به ، بالجنسية المصرية ، ويقع عبء اثبات الجنسية المصرية على من يتمسك بها أو يدفع بعدم دخوله فيها ، ولا يكفى فى اثباتها أو التنصل منها ظهور الشخص بمظهر المتمتع بجنسيتها ولو تأكد ذلك بأوراق رسمية صدرت من جهات ادارية ما دامت هذه الأوراق لم تعد أصلا لاثبات الجنسية ، كما لا يسوغ من ناحية أخرى لحرمان المواطن من حقه فى التمتع بجنسية جمهورية مصر العربية اظهاره لدى بعض الجهات بمظهر الأجنبى غير المتمتع بجنسيتها كاعداد الجهة الادارية ملف اقامة لأحد الأشخاص التى رفضت من جانبها اثبات جنسيته المصرية ؛ فكل أولئك لا يعدو أن يكون ممثلا لوجهة نظر كل من طالب الجنسية والجهة المانحة لها ، ومرد ذلك كله الى أحكام قانون الجنسية الواجب التطبيق الذى تحدد أحكامه الاشتراطات الواجب توافرها فيمن يعتبر مصريا طبقا لأحكام دون أن يكون للمواطن أو الجهة الادارية سلطة تقديرية فى تحديد استحقاق طالب الجنسية لها من عدمه .

وفى ضوء هذه الأصول القانونية المسلمة صاغت القوانين المتتابعة فى شأن الجنسية المصرية أحكامها فنصت المادة (١) من المرسوم بقانون ١٩ لسنة ١٩٢٩ فى شأن الجنسية المصرية على أن « يعتبر داخلا فى الجنسية المصرية بحكم القانون :

أولا : .... ثانيا : ......

ثالثا : من عدا هؤلاء من الرعايا العثمانيين الذين كانوا يقيمون عادة فى القطر المصرى فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ نشر هذا القانون ».

وقد نصت المادة (١ - ٥) من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ على أن « المصريون هم :

١ — .... ٢ — ....

٣ — .... ٤ — ....

٥ — الرعايا العثمانيون الذين كانوا يقيمون عادة فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ سواء أكانوا بالغين أم قصر » .

كما قضت المادة (١) من القانون رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٥٦ ، بأن « المصريون هم أولا : المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل أول يناير سنة ١٩٠٠ المحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ نشر هـذا القانون ، ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية وتعتبر اقامة الأصـول مكملة لاقامة الفروع والزوجة متى كانت لديهم نيـة التوطن » .

وقضت المـادة (١) من القانون ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بأن « المصريون هم أولاً : المتوطنون فى مصر قبل ٥ نوفمبر سـنة ١٩١٤ من غير رعايا الدول الأجنبية المحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ العمل بهذا القانون » .

ومن حيث أن المستفاد من النصوص المتقدمة أن الشـارع المصرى قد حدد طوائف المصريين الأصـلاء والاشـتراطات الواجب توافرهـا فى كل طائفة من الطوائف فاعتبر رعـايا الدولة العليـة أو الرعايا العثمانيين من المصريين ، اذا توافر فى حقهم شرط الاقامة المعتـادة خلال الفترة من ٥ نوفمبر سـنة ١٩١٤ حتى ١٠ مارس ١٩٢٩ تاريخ نشر المرسـوم بقانون رقم ١٩ لسـنة ١٩٢٩ ، وقد أكدت جميع القوانين الصادرة فى هـذا الشأن حق هـذه الطائفة فى التمتع بجنسية جمهورية مصر العربية متى توافرت فى حقهم الشروط المشار اليها بأن كانوا مقيمين فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ .

ومن حيث إن الثابت من الأوراق ان والد المطعون ضدهما ويدعى (............) قد ولد في مدينة رفح سيناء عام ١٩١٣ وظل مقيما مع والده جد المطعون ضدهما اقامة معتادة خلال الفترة من ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ حتى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ حيث تزوج من (............) وأنجب منها « محمد » سنة ١٩٣٧ ، « ابراهيم » سنة ١٩٣٩ ويونس (المطعون ضده الأول) ١٩٤٢ وفوز ١٩٤٥ ، ثم تزوج من زينب عبد الله مصطفى سنة ١٩٤٨ بناحية أبو حماد شرقية وأنجب منها بناحية رفح سيناء كل من صلاح سنة ١٩٥٠ وجمال « المطعون ضده الثاني » سنة ١٩٥٤ ، وفي عام ١٩٥٩ شكلت لجنة برئاسة أحد أعضاء مجلس الدولة وعضوية موظفين فنيين بادارة الجوازات والجنسية للفصل في جنسية أهالي سيناء المشكوك في جنسيتهم وبدراسة موقفهم على الطبيعة وانتقلت اللجنة الى ناحية رفح سيناء ، وانتهت اللجنة المذكورة بعد معاينة منطقة الحدود بين مصر ، وفلسطين ومساكن الأهالي وأراضيهم في المنطقة المذكورة وإجراء التحريات اللازمة في كل حالة على حدة الى ثبوت الجنسية المصرية نهائيا لبعض الأشخاص ، واستبعاد البعض الآخر من المتمتعين بجنسيتها مع ارجاء طائفة ثالثة من المعروض حالتهم الى حين استكمال التحريات ، ونص البند الأول من تقريرها على أن يعتبر مصريا كل من الأشخاص التالي بيانهم وهم أصحاب الملفات الموجودة بمحافظة سيناء :

١ — . . . .
٢ — . . . .
٣ — . . . .
٤ — . . . .
٥ — . . . .

٦ — (............) ملف رقم ٢٣٧٨/٤٤/١٣ « والد المطعون ضدهما » وأقامت اللجنة قرارها على ما ثبت من تحريات مباحث كل من سيناء الشمالية ومباحث فلسطين والتطورات التي مرت بسكان المنطقة قبل وبعد اقامة سور من الأسلاك الشائكة بين رفح فلسطين ورفح سيناء بمعرفة

السلطات البريطانية من ان هـذه الطائفة من الافراد ومن بينهم والد المطعون ضدهما (... ... ...) قد أقام هو وأبوه برفح سيناء اقامة معتادة بوصفهم الواقعية بسيناء ، وان اقامته فترة من الوقت برفح فلسطين بسبب العمل لا تؤثر على اقامته المعتادة بمقر اقامته هو وعائلته ، الامر الذى يثبت توفر شروط الاقامة الواردة فى قوانين الجنسية لاكتساب الجنسية المصرية فى حق سالم محمد الشاعر والد المطعون ضدهما ، ويؤكد ذلك ما حفل به ملف المذكور بمصلحة الهجرة والجوازات والجنسية من أوراق تشهد جميعها بتمتعه بجنسيتها ، كوثائق الزواج وشهادات الميلاد ، والبطاقة العائلية والسجل التجارى وغير ذلك من الأوراق حيث خلا ملف المذكور المودع ملف الطعن من أى دليل ينفى عنه تمتعه بالجنسية المصرية سوى الافادة التى اشارت اليها المصلحة من ان لجنة بحث جنسية أهالى سيناء المشكلة فى ١٩٦٦/٦/١٨ قد انتهت الى أنه ليس من جنسية الجمهورية العربية المتحدة وأنه فلسطينى الجنسية ، وهى افادة لم تقم عليها دليل فى الأوراق اذ لم تقدم المصلحة تقرير اللجنة المذكورة أو الدليل على قيامها ببحث حالات أهالى سيناء وسندها فى دحض تقرير اللجنة السابقة التى اكدت تمتع المذكور بالجنسية المصرية ، لا سيما وان اسمه لم يرد فى تقريرها من بين أهالى سيناء المشكوك فى جنسيتهم ، وكل أولئك آية على ان والد المطعون ضدهما قد أضحى بمقتضى الأدلة العديدة على توفر الشروط التى أوجبتها قوانين الجنسية المتعاقبة فيه متمتعا بالجنسية المصرية واذ تأكد من أوراق الطعن ان المطعون ضدهما يونس وجمال قد ولدا لأب مصرى ثبت جنسية المصرية على الوجه المتقدم ذكره فان كل منهما يكون متمتعا بالجنسية المصرية دون حاجة الى اثبات أقامته بجمهورية مصر العربية خلال فترة معينة ، ومن ثم فلا وجه لما تدعيه الجهة الطاعنة من ان اللجنة الاستشارية المنعقدة بقسم جوازات العريش فى ١٩٥٦/١٠/٢٣ قد انتهت الى ان المطعون ضده الأول « يونس سالم الملاحى الشاعر ليس من جنسية الجمهورية العربية المتحدة « جمهورية مصر العربية » ذلك انه فضلا عن أن الجهة الطاعنة لم تقدم تقرير اللجنة الذى اشارت اليه ، فانه لا يجوز لهذه اللجنة أصلا بحث مدى توفر عنصر الاقامة فى المطعون ضده الأول بعد أن ثبت لها على الوجه المتقدم ذكره تمتع والده بالجنسية المصرية .

ومن حيث أنه ولئن كان صحيحا ما دفعت به الجهة الطاعنة من ان المرجع فى ثبوت الجنسية هو احكام القوانين المنظمة للجنسية وليس ما يرد فى الأوراق من بيانات لم تعد أصلا لاثبات الجنسية ، الأمر الذى يصم الحكم الطعين بالقصور فى التسبيب اذ اعتمد فى اقامة قضائه على الحالة الظاهرة التى ظهر بها الطاعن فى الأوراق فان هذا الاساس الذى دفعت به ما كان يؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها فى قرارها المطعون فيه والمتضمن حرمان المطعون ضدهما ووالدهما من الجنسية المصرية ، رغم خلو الأوراق من اى دليل ينفى عنهم الشروط المتطلبة لاعتبارهم من المصريين ، أو يدحض ما انتهت اللجنة الاستشارية التى كلفتها اللجنة الطاعنة بالفصل فى جنسية اهالى سيناء ومن بينهم والد المطعون ضدهما ، من ان الوالد المذكور — قد اقام بسيناء المصرية اقامة معتادة الفترة التى يتطلبها القانون لثبوت الجنسية المصرية فى حقهم ، وكانت النتيجة التى انتهت اليها قد قامت على اسباب منطقى ومعقول عقب المعاينة الفعلية والتحرى الدقيق والبحث الواقعى لكل منهم على الوجه المبين بتقريرها ، الأمر الذى يجعل النتيجة التى انتهت اليها قائمة على سند سليم من الواقع والقانون ، وكافيا لتوفر شروط الاقامة فى حق والد المطعون ضدهما ، ومؤديا بقوة القانون الى تمتعه هو وأولاده بجنسية جمهورية مصر العربية على الوجه الذى يجعل الحكم الطعين صحيحا فيما انتهى اليه من اعتبارهم من المصريين تبعا لتمتع أبيهم بالجنسية المصرية لتوفر شرط الاقامة التى أوجبها القانون — فى حقه ، ويكون النعى عليه لمخالفته للقانون استنادا الى عدم تمتع المطعون ضدهما أو والدهما بالجنسية المصرية ، غير قائم على اساس سليم من القانون خليقا بالرفض ولا يكفى الجهة الطاعنة للزعم بحرمان المطعون ضدهما من جنسيتهما المصرية اعداد ملف اقامة لكل منهما ، اذ أن اعداد هذا الملف لا يعدو أن يكون نتيجة منطقية وحتمية لاصرارها على انكسار الجنسية المصرية على المطعون ضدهما ، ومن ثم فلا يصلح سببا لحرمانهما من الجنسية المصرية التى تثبت لهما بمقتضى احكام القوانين المنظمة للجنسية .

ومن حيث ان الجهة الطاعنة وقد خسرت الطعن تلتزم بمصروفاته عملا بنص المادة ١٨٤ مرافعات» .

(طعن ١٣٨٥ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٩)

(بنفس المعنى رقم ٣١٨ ، لسنة ٣٤ ق ، ١١٤٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٩٢/١٢/٢) .

قاعـــدة رقم (٢٢)

المبـــدأ :

يشـــترط لإعتبار الشخص مصريا ان يتوافر فى حقه اى من هذه الشروط :

١ — التوطن فى مصر قبل ١٨٤٨/١/١ حتى ١٩٢٩/٣/١٠ .

٢ — الاتصـاف بالرعوية العثمانيـــة والاقامة فى مصر من ١٩١٤/١١/٥ حتى ١٩٢٩/٣/١٠ .

٣ — الاتصاف بالرعوية العثمانيـــة والميلاد فى الأراضى المصرية من أبوين مقيمين فيها والمحافظة على الاقامة العادية فيها حتى ١٩٢٩/٣/١٠ .

المحكمـــة :

ومن حيث ان علاقة الجنسية بين المواطن والدولة هى علاقة دســـتورية وقانونية تنظمها أحكام الدســاتير والقوانين المنظمة لتجـديد المواطنين الذين ينتمون الي جنسية الدولة ويتمتعون بحمايتها ورعايتها ويخضـــعون بالتـــالى للألتزامات التي تفرضــــها صفة المواطنـــة عليهم ومن أبرزها الانخراط فى تلك الخدمة العسكرية دفاعا عنها والتمتع بمزايا المشـــاركة فى الحياة الســـياسية لهذه الدولة بمباشرة حق الترشـــيح والتصويت فى الانتخابات العامة والمحلية وتولى الوظائف العامة بمستواها المختلفة ، ولذلك فقد عنيت دســـاتير مصر المتعاقبة فى مواردها الأساسية المنظمة الأركان الأساسية للدولة منذ دســـتور سنة ١٩٢٣ على النص على الجنســـية المصرية ينظمها القانون وبالتـــالى فان المركز القانونى للمدعى الأصـــيل وفقا للتنظيمات القانونية المتعاقبة لها مركز مستمد مباشرة من أحكام الدستور والقانون ويتعلق بالنظام العام الدســـتورى

للدولة وبلا محل فيه للمنع أو المنح وهو بالتالى لا ينشأ من قرار ادارى من السلطة الادارية المختصة ولا تستطيع أيضا الحرمان منه او توفرت المواطن المصرى الأصيل شروطه .

ومن حيث أنه عن تدخل السيدة / (............) خصما منضما الى جانبها المدعى عليه بصفته فانه طبقا لنص المادة (١٢٦) من قانون المرافعات وما استقرت عليه أحكام هذه المحكمة لطبيعة علاقة الجنسية بالنسبة للمصريين الأصلاء باعتبارها مستمدة من أحكام الدستور والقانون ومن النظام العام لتعنتها بتحديد من هم هؤلاء المصريين الأصلاء بما يرتبه ذلك من مراكز قانونية ومن ثم فان طالبة التدخل لها مصلحة ظاهرة فى هذا التدخل اذ ان المدعى قد اشترى منها شقة تمليك وفى حالة الحكم برفض دعوى المدعى بثبوت جنسيته المصرية سيمكنها فسخ عقد بيع الشقة المبرم معه باعتباره غير مصرى الجنسية وهو ما ترقى اليه المتدخلة وباعتبار الجنسية علاقة من النظام العام وتتصل بتجديد ركن السكان الأصلاء الأساسى فى وجود الدولة المصرية وبالتالى فإن لكل مصرى صفة فى التدخل فى أية دعوى خاصة بالجنسية المصرية اذا ما توافرت له مصلحة ظاهرية وجدية ومن ثبوت الحكم الصادر من محكمة القضاء الادارى بقبول تدخلها خصما منضما الى جانب جهة الادارة قد التزم صحيح حكم القانون ويكون النعى عليه بمخالفته للقانون غير قائم على سند صحيح متعين الرفض" .

ومن حيث أن فان القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ينص فى المادة (١) منه على « المصريون هم :

أولا — المتوطنون فى مصر قبل ٥ نوفمبر سنة ١٩١٣ من غير رعايا الدول الأجنبية المحافظين على اقامتهم فيها حتى تاريخ العمل بهذا القانون ؛ وتعتبر اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع واقامة الزوج مكملة لاقامة الزوجة .

ثانيا — من كان فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٨ متمتعا بالجنسية المصرية طبقا لاحكام القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية ولما كانت

المادة (١) من القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ تنص على أن « تثبت جنسية الجمهورية العربية المتحدة لمن كان فى ٥٨/٢/٢٢ متمتعا بالجنسية المصرية وفقا لأحكام القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ » ولما كانت المادة (١) من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية تنص على ان « المصريون هم :

أولا — المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل أول يناير سنة ١٩٠٠ والمحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ نشر هذا القانون ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية .

ثانيا — من ذكروا فى المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ « ولما كانت المادة (١) هـ من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالجنسية المصرية تنص على أن يعتبر مصريا الرعايا العثمانيون الذين يقيمون عادة فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس ١٩٢٩ سواء كانوا بالغين ام قصر » ونصت المادة (١) ثانيا وثالثا من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية على أن يعتبر داخلا فى الجنسية المصرية بحكم القانون .

ثالثا — كل من يعتبر فى تاريخ نشر هذا القانون مصريا بحسب حكم المادة الاولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٩ يونيو ١٩٠٠ . »

رابعا — من عدا هؤلاء من الرعايا العثمانيون الذين كانوا يقيمون عادة فى القطر المصرى فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ نشر هذا القانون . وكانت المادة الأولى من الأمر العالى المذكور تنص على ما يأتى :

« عند اجراء العمل بقانون الانتخاب الصادر فى أول مايو سنة ١٨٨٣ يعتبر حتما من المصريين الأشخاص الآتى بيانهم وهم :

أولا — المتوطنون فى القطر المصرى قبل أول يناير سنة ١٨٤٨ وكانوا محافظين على اقامتهم فيه » .

ثانيا — رعايا الدولة العالية المولودون فى القطر المصرى من أبوين مقيمين فيه حتى حافظ الرعايا المذكورين على محل اقامتهم فيه .

ثالثا — رعايا الدولة العالية المولودون والمقيمون فى القطر المصرى الذين يقبلون المعاملة بموجب قانون القرعة العسكرية المصرية سواء بأدائهم الخدمة العسكرية أو بدفع البدلية .

ومن حيث ان مفاد هذه النصوص أنه يشترط لاعتبار الشخص مصريا ان يتوافر فى حقه أى من الشروط الآتية :

١ — المتوطن فى مصر قبل أول يناير ١٨٤٨ حتى ١٠ مارس ١٩٢٩ .

٢ — الاتصاف بالرعوية العثمانية والاقامة فى مصر من ١٩١٤/١١/٥ حتى ١٩٢٩/٣/١٠ .

٣ — الاتصاف بالرعوية العثمانية والميلاد فى الأراضى المصرية من أبوين مقيمين فيها والمحافظة على الاقامة العادية فيها حتى ١٠ مارس ١٩٢٩ .

ومن حيث ان الثابت ان والد الطاعن من مواليد الصالحية فى ١٩٢٥/٣/٢ ومقيد بسجلات المواليد فى ذات التاريخ ، فان ذلك يعنى ان والد الطاعن وقت العمل بأحكام المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ الذى كان ساريا وقت ميلاد والد الطاعن كان عمره حوالى أربعة سنوات وترتيبا على ذلك فان والد الطاعن لا يتمتع بالجنسية المصرية الا اذا كان والده — أى جد الطاعن — متمتعا بهذه الجنسية طبقا لأحكام المرسوم بالقانون المذكور .

ومن حيث ان الأوراق قد أجدبت عن اثبات توافر أى من الشروط والأحكام التى تطلبها القانون للدخول فى الجنسية المصرية بحكم القانون فى حق جد الطاعن ، فمن ثم فان والد الطاعن لا يكون متمتعا بالجنسية المصرية وتبعا لذلك لا يكون ابنه وهو الطاعن متمتعا بالجنسية الأمر الذى يضحى معه طلب الطاعن اثبات الجنسية المصرية له مفتقر الى السند الصحيح من الواقع والقانون متعين الرفض ويكون مسلك الجهة الادارية بامتناعها عن اعطائه شهادة تفيد ثبوت جنسيته المصرية مسلكا يتفق وصحيح حكم القانون .

ولا اعتداء فى هـذا الشأن بما أثاره الطـاعن من ان حالته وحالة ابيـه الظاهرة تعتبر دليلا كافيا على جنسيتهما المصرية من واقع المسـتندات المقدمة والتى تمثلت فى شـهادات مصلحة الضرائب العقـارية وشـهادات الميـلاد والشهادات الدراسية وجوازات السفر والبطاقات الشـخصية والعائلية لأنه لااعتداد بكل ذلك لعدم اثبات هذه الشهادات قانونا للجنة المصرية ولأن الحالة الظاهرة ليست هى الدليل القاطع على التمتع بالجنسية المصرية والشـهادات المتقدمة لاثبات الحالة الظاهرة لا تصـفى الجنسية بذاتها لأنها لم تعد أصـلا لاثبات الجنسـية وانما هى مجـرد قرائن عليها ، تزول قيمتها اذا ما أسـفر البحث عن عدم توافر أركان وشروط قيام هذه الجنسية فى حق صـاحب الشـأن قانونا .

ومن حيث أنه بالبناء على كل ما تقدم وقد عجز الطاعن عن اثبـات توافر شروطه اللازمة لدخوله فى الجنسية المصرية بقوة القانون على النحو المتقـدم فانه والحالة هذه يكون مسلك الجهة الادارية بالامتنـاع عن الاعتراف بثبوت الجنسية المصرية للطاعن قد جاء متفقا مع أحكام القانون ويكون الحكم المطعون فيه وقد قضى برفض الدعوى قد صدر صحيحا مستظهرا صحيح حكم القـانون بعد التحديد السليم للواقع ويكون الطعن المـاثل قد اقيم فاقدا لمـا يسـانده خليقا بالرفض .

(طعن ٢٠٦٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٧)

الفصل الثانى

الجنسية المكتسبة

قاعدة رقم (٢٣)

أولا — الزواج :

المبدأ :

المادة ٧ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ أشارت الى أنه لا تكتسب الأجنبية التى تتزوج من مصرى جنسيته بالزواج — الا اذا أعلنت وزير الداخلية رغبتها فى ذلك — ولم تنته الزوجية قبل انقضاء سنتين من تاريخ الاعلان باستثناء وفاة الزوج . يجوز بقرار مسبب من وزير الداخلية قبل انقضاء سنتين حرمان الزوجة من اكتساب الجنسية المصرية .

المحكمة :

ومن حيث أنه قد جرى قضاء هذه المحكمة على أن الدساتير المصرية المتعاقبة قد ناطت بالقانون وحده تنظيم الجنسية المصرية ، وآخرها ما نصت عليه المادة السادسة من الدستور الحالى ، من ان الجنسية المصرية ينظمها القانون .

وانطلاقا من هذا الحكم فان الشارع المصرى نظم أحكام الجنسية بحسبانها رابطة قانونية وسياسية بين المواطن والدولة على سنن منضبطه يجعل من انتساب المواطن لدولته مركزا تنظيميا يكتسبه المصرى من أحكام القانون مباشرة . اذا ما توافرت فى حقه الاشتراطات التى أوجبها القانون ، دون أن يكون للمواطن أو السلطة القائمة على اثبات الجنسية دخل فى اكتسابها أو ثبوتها فى حقه ، فتلزم السلطة المختصة بالاعتراف بحقه فى التمتع بالجنسية المصرية ، متى تحققت من قيام حالة من الحالات الواردة فى القانون بالمواطن تسوغ تمتع من قامت به الجنسية المصرية . ويقع عبء اثبات الجنسية المصرية على من يتمسك بها أو يدفع بعدم دخوله فيها ولا يكفى فى اثباتها او التنصل منها ظهور الشخص بمظهر المتمتع بها ، ولو تأكد ذلك بأوراق رسمية صدرت

من جهات ادارية ، ما دامت هذه الأوراق لم تعد أصلا لاثبات الجنسية ، كما لا يسوغ من ناحية أخرى لحرمان المواطن من حقه فى التمتع بالجنسية اظهاره لدى بعض الجهات بمظهر الأجنبى غير المتمتع بجنسيتها ، كاعداد الجهة الادارية ، ملف اقامة لشخص ما أو سحب بطاقته العائلية فكل أولئك ، لا يعدوا أن يكون ممثلا لوجهة نظر كل من طالب الجنسية والجهة المنازعة له . ومرد ذلك كله الى أحكام قانون الجنسية الواجب التطبيق ، والذى تحدد أحكامه الاشتراطات الواجب توافرها فيمن يعتبر مصريا طبقا لأحكامه دون أن يكون للمواطنين او للجهة الادارية سلطة تقديرية فى تحديد تمتع طالب الجنسية بها من عدمه .

وفى ضوء هذه الأصول القانونية المسلمة صاغت القوانين المتتابعة فى شأن الجنسية المصرية فنصت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ فى شأن الجنسية على أن يعتبر داخلا فى الجنسية المصرية بحكم القانون ..

كما نصت المادة الأولى من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٥٦ بأن المصريون هم :

ونصت المادة الأولى من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بأن المصريون هم:

اولا — المستوطنون فى مصر قبل ٥ نوفمبر ١٩١٤ ، من غير رعايا الدول الأجنبية ، المحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ العمل بهذا القانون .

كما تنص المادة (٤) من ذات القانون على أن « يجوز بقرار من وزير الداخلية منح الجنسية المصرية ، لكل أجنبى ولد فى مصر وكانت اقامته العادية عند بلوغه سن الرشد ، متى طلب خلال سنة من بلوغه سن الرشد التجنس بالجنسية المصرية وتوافرت فيه الشروط الآتية :

١ — . . . .

٢ — . . . .

٣ — . . . .

٤ — . . . .

كما تنص المادة السابعة من القانون المشار اليه على أن لا تكتسب الأجنبية التى تتزوج من مصرى جنسيته بالزواج ، الا اذا اعلنت وزير الداخلية رغبتها فى ذلك . ولم تنته الزوجية قبل انقضاء سنتين من تاريخ الاعلان لغير وفاة الزوج ؛ ويجوز لوزير الداخلية بقرار مسبب قبل انقضاء سنتين حرمان الزوجة من اكتساب الجنسية المصرية .

ومن حيث أن المستفاد من النصوص المتقدمة أن الشارع المصرى حدد شروط وضوابط منح الأجنبية التى تتزوج من مصرى جنسية زواجها وهى :

١ — أن يكون الزوج مصريا .

٢ — أن يكون إعلان الأجنبية رغبتها بالتجنس بجنسية الزوج باعلان يوجه الى وزير الداخلية .

٣ — أن تستمر علاقة الزوجية قائمة لمدة سنتين بعد اتمام هذا الاعلان باستثناء وفاة الزوج خلال هذه المدة .

٤ — عدم اعتراض وزير الداخلية على هذا الطلب خلال المدة المشار اليها .

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة يجرى على أنه يشترط لمنح الزوجة الأجنبية جنسية زوجها المصرى توافر الشروط المشار اليها فى المادة السابق الاشارة اليها . فاذا تحقق لجهة الادارة خلال هذه المدة قيام الزوجية واستمرارها . فضلا عن قيام الزواج لغاياته وأسبابه الصحيحة . كان ذلك دلالة على استمرار الزوجية وارتباط الزوجة لزوجها وبالتالى ولاءها لجنسية هذا الزوج . تحققا لصدق الغاية وتجنبا للتحايل على اكتساب الجنسية والا كان لجهة الادارة الاعتراض على طلب الزوجة كسب جنسية الزوج . وتحقيقا لذلك تطلب الشارع فضلا عن قيام رابطة الزوجية وعدم اعتراض وزير الداخلية ، استمرار رابطة الزوجية قائمة دون انقطاع لمدة سنتين من تاريخ اعلان رغبة الزوجة الدخول فى جنسية الزوج المصرى .

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان المطعون ضدها قد أعلنت رغبتها فى الدخول فى جنسية زوجها المصرى / السيد (..........) فى ١٩٨٢/٦/١٢ ، وطلقت منه طلقة بائنة فى ١٩٨٣/١/٢٥ ، أى قبل فوات مدة السنتين ، فان قرار الادارة بعدم منحها الجنسية المصرية لعدم توافر الشروط المتطلبة قانونا للالتزام من الادارة بالاستجابة الى طلبها بمنحها جنسية زوجها ولا ينال من ذلك ، زواجها مرة اخرى من زوج ثان بتاريخ ١٩٨٤/٣/٥ . اذ انه فضلا عن ان هذا الزواج قد تم بعد اقامة الدعوى المطعون على الحكم الصادر فيها فانه كان يلزمها اثبات استمرار الزوجية مع زوجها الثانى لمدة عامين من اعلانها وزير الداخلية رغبتها الدخول فى الجنسية المصرية لزوجها الجديد وأن تستمر هذه الزوجية المدة المتطلبة قانونا لامكان منحها الجنسية والتى تنتهى فى ١٩٨٦/٣/٤ ، أى بعد صدور الحكم المطعون فيه .

ومن حيث أنه ادارة الهجرة والجوازات والجنسية قد انتهت الى عدم جواز منح المطعون ضدها الجنسية المصرية لعدم توافر الشروط التى تتطلبها القانون لمنحها جنسية زوجها الأول واكدتها بالمستندات الموثقة عن طلاق المطعون ضدها قبل انقضاء سنتين من تاريخ اعلانها وزير الداخلية برغبتها التجنس بجنسية زوجها الأول ولا يفيدها زواجها مرة أخرى من زوج مصرى آخر لعدم اكتمال مدة السنتين على هذا الزواج فضلا عن حدوث هذا الزواج الثانى اثناء نظر الدعوى المطعون فى الحكم الصادر فيها وان مدة السنتين المتطلبة قانونا لمنحها الجنسية تنتهى فى ١٩٨٦/٣/٤ أى بعد تاريخ صدور الحكم المطعون فيه فان ما انتهت اليه الجهة الادارية من رفض منح المطعون ضدها الجنسية المصرية يكون قد قام على أساس من واقع الحال ومستخلص حقيقة من هذا الواقع بمنهج موضوعى ومنطقى ومعقول قام على سند من صحيح المستندات المخصصة له . الأمر الذى يجعل النتيجة التى انتهى اليها (بعدم منح المطعون ضدها الجنسية المصرية لعدم توافر شروط منحها فى طلبها) قائمة على سند سليم من الواقع والقانون .

ومن حيث انه قد خلت احكام قانون الجنسية من حكم يفيد تجميع مدد زواج النساء طالبات اكتساب الجنسية المصرية من كل زوج الأزواج المصريين

اللواتى يتزوجن منهن ويطلقهن لاستكمال المدة التى اشترطها القانون لاكتساب الزوجة لجنسية زوجها المصرى فانه لا يجوز للقاضى خلال تطبيقه لصحيح أحكام القانون على النزاع أن يفسرا أحكامه بما يضيف اليها أحكاما أخرى جديدة لا أساس لها ولا سند من عبارات النصوص الصريحة فوظيفة القضاء هى التطبيق السليم العادل لصحيح أحكام الدستور والقانون على المنازعات التى يتولى الفصل فيها ولا يدخل فى ذلك اضافة أحكام جديدة الى نصوص القوانين التى تنطبق على النزاع أو يهدر أحكاما من أحكامها استنادا الى ما يراه من مصلحة للخصوم أو حكمه من صالح عام كما أن وظيفة القاضى الادارى فى الفصل فى المنازعات الادارية وأن حملته مسئولية الاجتهاد والتفسير للنصوص القانونية والتشريعية التى تسرى على النزاع للكشف عن القواعد والمبادىء القانونية التى تمثل النظام العام والمبادىء والأسس الرئيسية والأساسية التى يقوم عليها النظام القانونى فى مجال ما لا يتعدى دور المفسر المجتهد الملتزم بقواعد وأصول التفسير الصحيح للنصوص واستكشاف المبادىء العامة التى يقوم عليها لحسم الأنزعة الادارية التى يتولى القضاء فيها بما يحقق المصلحة العامة ويكفل حسن سير وانتظام المرافق العامة ويؤكد المشروعية وسيادة الدستور والقانون .

واذ انتهج الحكم الطعين غير هذا النهج وأقام قضاءه على امتداد المدة الزمنية لتشمل زواج المطعون ضدها من زوجين فى تاريخين مختلفين وبينها فارق زمنى ، وملتفتا عن الغاية التى تغياها الشارع بالتحقق من استمرار الزواج لغاياته ومقاصده الحقيقية ، فانه يكون قد أخطأ فى القانون وتأويله وتفسيره حيث أضاف الى أحكامه ما لا يستند له من نصوصه كما أصابه من النقص والقصور فى تحصيل الوقائع تحصيلا سليما وافيا وأضحى هذا الحكم والحال هذه متعينا الالغاء .

(طعن ١٢٣٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٢٣)

ثانيا — التجنس :

المبـــدأ :

منح الجنسية المصرية للأجانب يدخل فى نطاق السلطة التقديرية لجهـة الادارة بلا معقب عليها من القضـــاء مادام قرارها قد خلا من اساءة اســتعمال الســلطة .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه عن طلب المدعى الإحتياطى الغـــاء قرار وزير الداخليـــة الصـــادر فى ١٩٧٣/١٢/٣ برفض منحه الجنســية المصرية — فانه لمــا كانت أحكام القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة — الذى صدر فى ظله هذا القرار — تجعل منح الجنسية المصرية للأجانب جوازيا وتخول الحكومة ســلطة تقديرية واســعة فى هــذا الشأن لا معقب عليها من القضاء الادارى ما دام قرارها قد خلا من اساءة استعمال السلطة ، فان القرار المطعون فيه قد صدر مطابقا لأحكام القانون وطلب الغائه حرى بالرفض .

ومن حيث أنه لمــا كان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى غير هذا المذهب فانه يكون قــد جنح عن تطبيق صـــحيح حكم القانون فيتعين القضاء بالغـــائه وبرفض الدعوى والزام المدعى بالمصروفات .

(طعن ١٢٩٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٧)

المبـــدأ :

طلب التجنس بالجنسية المصرية — ليس ثمة التزام قانونى يجبر جهـة الادارة على منح الجنسية المصرية على سبيل التجنس — لا يمكن نســبة موقف ايجابى او سلبى الى جهة الادارة فى هــذا الشان — أســاس ذلك : ســلطة التقدير التى تمارسها الدولة فى تحديد من نقبل جنسيتها — نتيجة ذلك : رفض طلب الغاء القرار السلبى بالامتناع عن قبول طلب التجنس .

المحكمـــة :

ومن حيث أن ما يبديه الطاعن من أنه قد تقدم بطلب التجنس بالجنســـية المصرية وأن الادارة اتخذت منه موقفا سلبيا ، فقد خلت الأوراق مما يفيد تقدمه

بطلب التجنس فالطلبات المقدمة منه انما تكشف عن أنه يطلب اعتبــاره مصريا بحكم القانون ، فاذا كان ذلك فلا يكون ثمة موقف ايجابي أو سلبي يمكن نسبــته الى جهة الادارة في هــذا الشأن ، ولا يمكن القول بموقف ســلبي او ايجــابي الا اذا كان ثمة التزام قانوني يجبر الادارة بمنحه الجنسية على ســبيل التجنس وهو ما لا تعرفه قوانين الجنسية المصرية فالأمر بعد يرجع الى ســلطة التقدير التي تمارسها الدولة في تحديد من تقبل منحه جنسيتها بذلك فان ما يطلبه الطاعن مـا سماه الغاء القرار السلبي بالامتناع عن قبول طلب تجنســه يكون غير قائم على اساس من الواقع يتعين الرفض .

ومن حيث أنه تبين من جماع ما تقدم أن دعوى الطــاعن من جميع أوجهها لا تكون قائمة على أساس من القانون فيتعين الحكم برفض طلب اعتباره مصريا وبرفض طلب الغــاء القرار السلبي بالامتناع عن قبول تجنســه بالجنســية المصرية واذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى رفض الدعوى برمتها فيكون قد اصاب صحيح حكم القانون ويتعين رفض الطعن .

(طعن ٤٥١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢١)

قاعـــدة رقم (٢٤)

المبـــدأ :

المــادة ٧ من القانون رقم ١٩ لســنة ١٩٢٩ — شروطها — يشــترط التنازل عن الجنسية الأصلية واختيار الجنسية المصرية عند بلوغ سن الرشــد وخلال سنة من هــذا التاريخ — فقدان هــذا الشرط يترتب عليه عــدم جواز اكتساب الجنسية المصرية بحكم القانون .

المحكمــة :

فاذا كان ذلك ولم يكن قد تحقق في شأن الطاعن انه قرر عند بلوغه ســن الرشد وخلال سنة من هــذا التاريخ ، تنازله عن جنسيته الأصــلية واختياره الجنســـية المصرية اعمــالا لحكم المــادة (٧) من المرســوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ ، المشــار اليه بفرض توافر شروطها فــلا يكون ثمة أســاس لمــا يطلبه من اعتباره مصريا بحكم القانون .

(طعن ٤٥١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢١)

قاعـــدة رقم (٥٢)

المبـــدأ :

القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ـ المـادة ٤ منح هذه الجنسية عن طريق التجنس هـــو أمر جوازى لوزير الداخليـــة على نحو يخوله سلطة تقديرية فى منحها اذا توافرت الشروط المقـــررة او فى منعها رغم توافر هذه الشروط وفقا لمـــا يراه محققا للمصـــلحة العامة ـــ هذه الرخصـــة تعد امتدادا لمـــا درج عليه المشرع المصرى من افساح كامل التقدير لجهة الادارة فى مجال التجنس ـــ وهو ما يصـــدق ايضا على جواز منح الجنســـية المصرية عن طريق التجنس بقرار من رئيس الجمهوريه طبقا للمادة الخامسة من القانون المشار اليه .

المحكمـــة :

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة مطرد على ان الواضح من نص المـــادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنســـية المصرية ، أن منح هذه الجنسية عن طريق التجنس هـــو أمر جوازى لوزير الداخليـــة على نحو يخوله ســـلطة تقديرية فى منحها اذا توافرت الشروط المقـــررة أو فى منعها رغم توافر هذه الشروط وفقا لمـــا يراه محققا للمصلحة العامة ، وهـــذه الرخصـــة تعد امتدادا لمـــا درج عليه المشرع المصرى من افساح كامل التقدير لجهة الادارة فى مجال التجنس رغبة منه فى الحفاظ على تشـــكيل المواطنين فى الدولة بتجنيز المنضمين اليها حسب سياستها المرسومة دون الزام عليها فى ذلك ولو توافرت الشروط المقررة ، وهو ما يصدق أيضا على جواز منح الجنسية المصرية عن طريق التجنس بقرار من رئيس الجمهورية طبقا للمادة الخامسة من ذات القانون ، واذا كانت تلك السلطة التقديرية تجد حدها فى عدم التعسف فيها أو الإنحراف بها عن غايتها فى تحقيق المصلحة العامة ، فان القرار الصادر بنـــاء عليها برفض منح الطاعن الجنســـية المصرية عن طريق التجنس طبقا للمادة الرابعة من ذلك القانون هو قرار لم يثبت فيه تعسف أو انحراف على نقيض ما نعام الطـــاعن ، فلا يكفى لوصمه بذلك العيب القصـــدى ما يكون للطاعن قد بذله من أعمـــال فى المجال القومى أو تجشـــمه من مشاق فى سبيل الوحـــدة العربية أو حمله من

ولاء لمصر أو نبذه من مغريات دونها لأنها أمور أن شفعت فى اسباغ الجنسية فانها لا تلزم بمنحها تجنسا ، كما لا يفيد فى هذا الصدد سبق صرف جوازات مصرية للطاعن عن بينة تامة بوضعه كأجنبى بصرف النظر عن مدى مشروعيتها طبقا للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر وأيا كانت الاعتبارات العامة أو الخاصة التى حدت الى صرفها فهى اعتبارات مهما علت لا ترقى الى مرتبة استنفاذ سلطة تقديرية ثابتة اطلاقا فى مجال التجنس منحا أو منعا ولو خيرت للأجنبى الشروط المقررة قانونا ، وكذا لا يقدح فى ذات الشأن مجرد صدور قرارات بمنح الجنسية المصرية سواء من رئيس الجمهورية أو من وزير الداخلية لأجانب من العرب أو من غيرهم ولو وجد تماثل ما يقصر عن التامة ضيف أو استواء عسف ، وبالتالى فان القرار المطعون فيه يكون قرارا مشروعا وتقوم الدعوى بطلب الغائه جديرة بالرفض ويكون الحكم المطعون فيه سليما قضى به من رفضها ؛ ومن ثم فانه يتعين الحكم برفض الطعن على هذا الحكم ، وان كان من نافلة القول الالماع الى أن هذا لا يوصد السبيل مستقبلا سواء أمام الطاعن فى معاودة الطلب أو امام الجهة المختصة فى الاستجابة اليه وفقا للقانون وتحقيقا للمصلحة العامة .

(طعن رقم ١٦٧٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤)

الفصل الثالث

فقد الجنسية واسقاطها

الفرع الأول — اسقاط الجنسية

قاعدة رقم (٢٦)

المبدأ :

المادة ١٠ من قانون الجنسية المصرية رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ تقضى بانه فى حالة التجنس بجنسية دولة اجنبية تسقط الجنسية المصرية .

المحكمة :

ومن حيث انه عن سحب وثيقة سفر المدعى الليبية ، فان مبنى الطعن على الحكم المطعون فيه يقوم على سند من أن المدعى لم يتجنس بالجنسية الليبية دون اذن ، وانما هذه الجنسية ثابتة له طبقا للقانون الليبى الى جانب تمتعه بالجنسية المصرية طبقا للقانون المصرى ، ووزارة الداخلية تعلم هذه الحقيقة ، وسبق أن ضبطت للمدعى وثيقة السفر الليبية بملفه بادارة الهجرة والجوازات والجنسية فى ١٩٧٨/٥/٤ ، وبناء على ذلك استخرج جواز سفره المصرى فى عام ١٩٧٩

ومن حيث أن الثابت من مطالعة الملف رقم ٤٥٧٩٥/١١٠٠ وكان سابقا ١٠٣٦/١٣٢١٩ فى ١٩٧٩/٢/٢٢ (باسم المدعى — والمودع ملف الطعن من قبل هيئة قضايا الدولة ، وأن مصلحة وثائق السفر والهجرة والجوازات والجنسية قسم الجنسية — قد أخطرت مدير جوازات الاسكندرية بالخطاب رقم ٥٣١٣/٥٠/٢٣ فى ١٩٧٩/٢/٢٢ بأن (............) تعتبر متمتعا بالجنسية المصرية طبقا لقاعدة الميلاد المضاعف ، ولا مانع من تطبيق قواعد الازدواج عليه ان شاء . وله ملف اقامة رقم ١٠٣٦/١٣٢١٩ وقد وقع المذكور على هذا الخطاب بالعلم ، كما ان الملف رقم ٥٣١٣/٥/٢٣ (...... ....) يتضمن صورة للخطاب رقم ٥٣١٣/٥٠/٢٣ موجه من مدير

قام قسم الجنسية بمصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية الى مدير ادارة جوازات الاسكندرية ومؤرخ فى ١٩٧٩/٢/١٨ يحتوى على المضمون السابق بشأن جنسية المدعى .

ومن حيث انه أيا ما كان الأمر فى شأن علاقة المدعى بالجنسية الليبية فلا شأن للسلطات المصرية بالوثيقة الليبية فلا يجوز سحبها لأنها ليست سلطة اصدارها ، وقد نصت المادة ١٠ من قانون الجنسية المصرية رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ على الجزاء فى حالة التجنس بجنسية دولة أجنبية وهو اسقاط الجنسية المصرية ، ومن ثم فانه لا يجوز سحب وثيقة السفر الليبية من المدعى ، وانه اعتبر مصريا من جميع الوجوه .

ومن حيث انه لذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون فيما تضمنه من القضاء برفض الغاء قرار سحب وثيقة السفر الليبية من المدعى ويكون الطعن عليه فى محله ، مما يتعين معه الغاء هذا الشق من الحكم المطعون فيه ، والقضاء بالغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من سحب وثيقة السفر الليبية الخاصة بالمدعى .

(طعون ٢٩/٢٥٨١ و ١٢٩١ و ١٢٩٩ و ٣١/١٣٢٥ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٦)

قاعدة رقم (٢٧)

المبدأ :

اسقاط الجنسية المصرية عن المصرى لدخوله فى جنسية دولة أخرى دون اذن سابق — رد الجنسية المصرية اليه لا يرتب اى اثر فى الماضى متى ثبت ان الطاعن خلال الفترة ما بين اسقاط الجنسية وردها اليه كان غير مصريا فانه يسرى فى شأنه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها .

المحكمة :

ومن حيث أن الثابت انه فى عام ١٩٦٦ استولى الاصلاح الزراعى على أطيان زراعية مملوكة للطاعن بطريق الميراث عن والده كائنة بزمام محافظة

تنفيذا استنادا الى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ فمن ثم يكون قرار الاستيلاء على الأراضي المملوكة للطاعن قد صدر صحيحا مطابقا للقانون باعتبار أن الطاعن قد أصبح فاقدا للجنسية المصرية ويعامل بوصفه أجنبيا منذ ١٩٦٥/١/١٠ تاريخ صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٥ والذى أسقط الجنسية المصرية عنه ولا ينال من ذلك ما يثيره الطاعن فى من ان القرار الصادر باسقاط الجنسية المصرية عنه لم يتم نشره بالجريدة الرسمية تطبيقا لحكم المادة ٢٩ من القانون رقم ١٩٥٨ لسنة ١٩٥٨ الذى صدر القرار المذكور فى ظل العمل بأحكامه وأن هذا القرار لا يحدث أثره القانونى الا من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية حسبما نصت عليه المادة ٢٩ المذكورة والتى تقضى بأن « جميع القرارات الخاصة بكسب جنسية الجمهورية العربية المتحدة أو سحبها أو باسقاطها أو باستردادها تحدث اثرها من تاريخ صدورها . ويجب نشرها فى الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها ولا يمس ذلك حقوق حسنى النية من الغير وهذا القول من جانب الطاعن مردود عليه بأن هذه المحكمة قد استقرت فى قضائها على أنه ولئن كانت المادة ٢٩ من قانون الجنسية المصرية رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ سالفة الذكر قد أوجبت نشر القرارات المكسبة أو المسقطة للجنسية فى الجريدة الرسمية الا أن المشرع لم يرتب على عدم النشر أية نتائج من شأنها المساس بوجود القرار أو بسريان أثره من تاريخ صدوره . ومفاد ذلك أن المشرع قصد من اجراء النشر أن يكون قرينة قانونية على علم ذوى الشأن بالقرار (حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٤٣٧ لسنة ٢٦ ق بجلسة ١٩٧٦/٦/٢٦ منشور فى مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ عاما الجزء الأول ، صحيفة ٩٢) .

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم واذ كان الثابت أن قرار اسقاط الجنسية المصرية عن الطاعن قد صدر بتاريخ ١٩٦٥/١/١٠ فانه من ثم يعتبر اجنبيا فى تطبيق أحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها منذ تاريخ صدور ذلك القرار ، وبالتالى يكون القرار الصادر من الاصلاح الزراعى بالاستيلاء على الأراضى الزراعية

المملوكة للطاعن عام ١٩٦٦ قد صدر صحيحا متفقا وصحيح حكم القانون وإذ ذهبت اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى فى قرارها المطعون فيه هذا المذهب وقضت برفض الاعتراض المقام من الطاعن استنادا الى الأساس المتقدم فانها تكون والأمر كذلك قد صادفت الحقيقة واصابت حكم القانون وبالتالى يكون الطعن على القرار المذكور غير قائم على أساس سليم واجب الرفض .

ومن حيث أن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ١٨٦٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/١/٥)

الفرع الثانى
فقد الجنسية

قاعدة رقم (٢٨)

المبدأ :

مناط استرداد الزوجة جنسيتها المصرية ان تكون قد فقدتها فى احدى حالتين :

الأولى : دخول الزوج المصرى فى جنسية اجنبية بعد الاذن له بذلك واعلان الزوجة رغبتها فى الدخول فى جنسية الزوج الجديدة .

الثانية : زواج المصرية من اجنبى واعلانها رغبتها فى الدخول فى جنسية الزوج — استرداد الجنسية أمر جوازى بالنسبة للزوجة بشرط موافقة وزير الداخلية — اذا انتهت الزوجية وكانت الزوجة المصرية مقيمة فى مصر أو عادت للاقامة بها فان استرداد الجنسية المصرية فى هذه الحالة يكون وجوبيا .

المحكمة :

ومن حيث أن الثابت من الأوراق وملف الجنسية الخاص بالطاعنة انها اكتسبت الجنسية المصرية بزواجها من السيد /

..........) الذى اعتبر من الجنسـية المصرية طبقـا لأحكام المرسـوم بقـانون رقم ١٩٢٩/١٩ بشأن الجنسـية المصرية . وقد غادر الزوج البـلاد بتاريخ ١٩٥٦/١٠/١٥ ولحقت به الطاعنة فى ١٩٥٦/١٠/٢٤ . ثم صـدر مرسـوم فرنسى نشر فى الجريدة الرسـمية الفرنسية فى ١٩٥٨/٤/٢٧ بمنحها الجنسـية الفرنسـية ، ونص المرسـوم على منح زوجها هـذه الجنسـية كذلك وعلى صفة التبعية فى منحها لأولادهما . ثم توفى زوجها عام ١٩٧٨ وهو حامل للجنسـية المصرية التى لم تكن أسقطت عنه لعدم علم عدالة السـلطات المصرية بهـذا الاكتسـاب على ما يبـدو . والجنسـية الفرنسـية التى اكتسـبها دون اذن سـابق من وزير الداخلية وفى عام ١٩٧٩ طلبت الطاعنـة عن طريق القنصلية المصرية بجنيف اسـتخراج جواز سـفر مصرى لها بدلا من جواز سـفرها المصرى من الاسـكندرية عام ١٩٥٥ الذى لم يجدد فبادرت مصلحة وثائق السـفر والهجرة والجنسـية الى بحث هـذا الطلب . وبعد أن تأكد لها أن الطاعنة قد تجنست بالجنسـية الفرنسية دون اذن سـابق من وزير الداخلية بالمخالفة لأحكام قوانين الجنسـية ارقام ٣٩١ لسـنة ١٩٥٦ و ٨٢ لسـنة ١٩٥٨ و ٢٦ لسـنة ١٩٧٥ فقد استطلعت رأى ادارة الفتوى المختصـة بمجلس الدولة التى أفادتها بكتابها رقم ١٠٨٧ المؤرخ ١٩٨٠/٩/١٤ بأنه يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء اسـقاط الجنسـية المصرية عن المذكورة بنـاء على المـادتين ١٠ و ١٦ من القـانون رقم ٢٦ لسـنة ١٩٧٥ وعلى هـذا الأسـاس صـدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٩٨٢/١٥٥ المطعون فيه مسـببا باسـقاط جنسـيتها المصرية لتجنسـها بجنسية اجنبية دون إذن سـابق واذ كان ذلك هو الثابت فان قضـاء الحكم المطعون فيـه برفض طلب الطاعنة الأول (الأصلى) يكون سـديدا ولا وجـه للنعى عليـه بمخالفته للقـانون فالادعاء بوجود القوة القـاهرة المـانعة من حصولها على الاذن بالتجنس بالجنسـية الأجنبية طبقا لقانون الجنسـية لظروف العدوان الثلاثى على مصر عام ١٩٥٦ غير جدى ، فقد تجنست بالجنسية الفرنسية فى عام ١٩٥٨ كما أنها اكتسبت هـذه الجنسية استقلالا عن زوجها على ما هـو واضح من صـورة المستخرج الصادر من القرار المنشـور فى الجريدة الرسمية الفرنسـية بتاريخ ١٩٥٨/٤/٢٧ باعتبارها حاملة للجنسية الفرنسـية ، فهو

لم يقرر حصولها على هـذه الجنسية بالتبعية لزوجها على خلاف ما قرره بالنسـبة لأولادهما سـولانج وجيرار وايرين الذين اعتبروا جنسـية فرنسية بموجب حصـول الوالدين على الجنسـية الفرنسـية ، ولا يجـدى الطاعنة مضى المدة التى انقضت منذ تجنسـها بالجنسـية الفرنسية عام ١٩٥٨ وحتى صـدور القرار المطعون فيه عـام ١٩٨٢ اذا لم ينكشـف للحكومة المصرية تجنسـها بالجنسـية الأجنبية دون اذن سـابق الا بمناسـبة الطلب الذى تقدمت به عن طريق القنصلية المصرية بجنيف عام ١٩٧٩ لاستخراج جواز سفر مصرى لها بدلا من جواز سـفرها الصـادر عام ١٩٥٥ ، فمنذ هـذا التاريخ بدأ بحث حالتها . وكان ملحوظا فى البحث على ما تبين من ملف جنسـيتها التقصى بدقة عن ظروف تجنسـها وأسبابـه وأسـبابه سـواء عن طريق اجهزة الوزارة أو عن طريق القنصلية المصرية فى الخارج ثم التأكد من قانونية اسقاط الجنسـية المصرية عنها باسـتطلاع رأى ادارة الفتوى المختصـة بمجلس الدولة ، وما تلا ذلك من فحص حالتها فى ضـوء السـوابق حتى صدر القرار المطعون فيه من السلطة المختصـة مستندا على الوجه السـالف بيانه وبذلك لا تكون جهة الادارة قد اثرت وضعها المخالف للقانون أو أساءت استعمال سلطتها باسـقاط جنسيتها المصرية بعد مضى المـدة المذكورة . وفيما يتعلق بقضـاء الحكم برفض الطلب الثانى (الاحتياطى) فالمـادة ١٣ من القـانون رقم ١٩٧٥/٢٦ المشـار اليـه نصـت على أنـه « يجـوز للمصـرية التى فقدت جنسـيتها طبقا للفقرة الأولى من المـادة ١١ وللفقرة الأولى من المـادة ١٢ أن تسترد الجنسـية المصرية اذا طلبت ذلك ووافق وزير الداخلية . كما تسـترد الجنسـية المصرية عند انتهـاء الزوجية اذا كانت مقيمة فى مصر أو عادت للاقامة فيها وقررت رغبتها فى ذلك . والمسـتفاد من حكم هـذه المـادة أن مناط اسـترداد الزوجة لجنسـيتها المصرية أن تكون قد فقدتها فى حالة من الحالتين المنصـوص عليها فيها وسـواء كان الاسـترداد جوازيا من جانب الزوجة ومعلقا على موافقة وزير الداخلية أو وجوبيـا عند انتهاء الزوجية اذا كانت مقيمة فى مصر أو عادت للاقامة فيها وقررت رغباتها فى ذلك ، واولى الحالتين المشـار اليهما ورد النص عليها فى الفقرة الأولى من المـادة ١١ التى نصت على أنه « لا يترتب على زوال الجنسـية المصرية عن المصرى

لتجنسه بجنسية أجنبية بعد الاذن له بزوالها عن زوجته الا اذا قررت رغبتها في دخول جنسية زوجها واكتسبتها طبقا لقانونها ...» وثانيهما نصت عليها الفقرة الاولى من المادة ١٢ بأن « المصرية التى تتزوج من أجنبى تظل محتفظة بجنسيتها المصرية الا اذا رغبت فى اكتساب جنسية زوجها ... » وواضح أن الطاعنة لم تفقد جنسيتها المصرية بناء على اى من هذين النصين فزوجها لم تزل عنه الجنسية المصرية حتى وفاته عام ١٩٧٨ وتجنس بالجنسية الأجنبية قبل الاذن له فتستبعد الحالة المنصوص عليها فى المادة ١/١١ . كما أنها تزوجت مصريا منذ بدء الزواج وقد ظل زوجها مصريا حتى انتهاء الزوجية فلا تنطبق الحالة المنصوص عليها فى المادة ١/١٢ والثابت أن الجنسية المصرية اسقطت عنها لتجنسها بجنسية أجنبية دون اذن سابق بالمخالفة لقانون الجنسية فلا يكون من حقها استرداد جنسيتها المصرية طبقا للمادة ٢/١٣ المشار اليها وبذلك يكون الحكم سديدا فى هذا الشق لذلك يكون الطعن فى غير محله متعين رفضه والزام الطاعنة بالمصروفات .

(طعن ٢٣٧٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٢٨)

الفصـــل الرابـــع

منـــازعات الجنســـية

الفـــرع الأول

صـــور المنازعة فى الجنســـية

قاعـــــدة رقم (٢٩)

المبـــــدأ :

المنـــازعة المتعلقة بالجنســـية اما أن تثـــار فى صـــورة مسالة اولية اثناء نظر دعوى اصـــلية يتوقف الفصـــل فيها على البت فى مســـالة الجنسية واما ان تتخذ صـــورة دعوى أصـــلية مجـــردة بالجنســـية حيث يكون الطلب الأصلى فيها هو الإعتراف بتمتع فرد بالجنســـيه ، مثل طلب ثبوت الجنســـية المصرية على سند من إحدى المواد الأولى والثانية والثالثة من القانون رقم ٢٦ لســـنة ١٩٧٥ بشـــأن الجنســـية المصرية وهى مـــواد حـــددت المصريين بحكم القانون ـــ واما أن تطرح فى صـــورة طعن بالالغاء فى قرار أدارى نهائى صادر بشـــأن الجنســـية ســـواء كان من القرارات الســـلبية أو من القرارات الصريحة الصادرة عن الجهة الادارية بالتطبيق لقانون الجنســـية ، مثل القرار الصـــادر من وزير الداخلية برفض طلب الأجنبى التجنس طبقا للمادة الرابعة من القـــانون رقم ٢٦ لســـنة ١٩٧٥ بشأن الجنســـية المصرية ـــ يؤخذ من هذه المـــادة انها لم تســـبغ الجنســـية المصرية بحكم القانون على من توافرت فيه الشروط التى تطلبتها للتجنس كســـبب للجنســـية المكتســـبة ، فلا يســـتمد الأجنبى حقه فى الجنســـية من القانون مباشرة لمجرد اجتماع شروط التجنس لديه ـــ وبالتالى لا تعتبر منازعته بشأنها دعوى أصلية بالجنســـية حتى تتحرر من الاجراءات والمواعيد الخاصـــة بدعوى الإلغـــاء ـــ اذ تكتسب الجنســـية المصرية عن طريق التجنس طبقا لأحـــد بنود تلك المـــادة بالقرار الصادر من وزير الداخليـــــة بمنحهـــا ـــ وبـــذا يكون القـــرار منـــه برفض منحهـــا قرارا اداريا بالمعنى القانونى على نحو يجعل المنازعة بشـــأنه من دعاوى الالغاء فتسرى عليها الأجراءات والمواعيد المقررة لهذه الدعاوى ـــ تســـتقل المحكمة

على هدى ذلك بتكييف الدعوى على أساس من صادق معانيها وتحقيق مراميها دون التوقف عند ظاهر العبارات التى أفرغت فيها أو التقيد بالأوصـــاف التى خلصت اليها .

المحكمــة :

ومن حيث انــه يبين من الأوراق ومنهــا ملف الطــاعن تحت رقـــم ١٢٤٩٦/٥٦/٢٢ بمصلحة وثائق السـفر والهجرة والجنســية ، أن الطاعن ســورى الجنسية ومن مواليــد دمشـــق فى ٣١ من ديســمبر سنة ١٩٣٩ ، ودخل مصر فى أول نوفمبر ســنة ١٩٦٨ ، وتزوج من مصرية وأنجب منها أولاداً فى مصر ، ومنح اقامة حتى ١٥ من مارس ســنة ١٩٧٢ ، فسرى عليه اعفــاء الرعايا السـوريين من قيود الاقامة ، وبعــد الغاء هــذا الاعفاء منح اقامة ثلاثية فى ٦ من أغسطس سنــة ١٩٨١ ، وقيد بنقــابة المحامين تحت رقـــم ٢٠٥١٦ فى ٣٠ اغسطس ســنة ١٩٧٣ ، وصرف له جواز السـفر المصرى رقــم ٩٧٩٧ فى ١٧ من مارس ســنة ١٩٦٦ بصـــورة له وبمهنة محــام وباسم (.............) ثم جواز السـفر المصرى رقم ٣٠٨١٩ فى ٩ من يولية ســنة ١٩٦٩ بصــورة له وبمهنة تاجــر وباســمه ، وكذا جواز السـفر المصرى رقم ٣٤٧٤٥ فى ٢٤ من سبتمبر ســنة ١٩٨١ بصــورة له وبمهنة محــام وباسمه ، وبنــاء على طلب منه للحصــول على الجنســية المصرية أرسلت اليه مصلحة وثائق الســفر والهجرة والجنســية كتابا مؤرخا ٨ من فبراير سنــة ١٩٨٢ باحضــار جوازات ســفره ومســتندات اقامته للتحقق من توافر شرط الاقامة المتطلب قانوناً ، ثم أرسلت كتابا مؤرخا ٢٦ من مارس ســنة ١٩٨٣ الى ادارة مباحث أمن الدولة بأن شرط الاقامة متوفر فى حقــه الا أن المبدأ الجارى هو وقف منح الجنســية المصرية لأى اجنبى ما لم يرد الســيد وزير الداخلية البــت فى اجراءات منحها ، كما قــدم طلبا مؤرخــا ٢٢ من يونيه ســنة ١٩٨٣ الى السيد وزير الداخلية لمنحة الجنســية المصرية استناداً الى أنه وصل مصر فى أول نوفمبر ســنة ١٩٦٨ ولقام فيها اقامة دائمة ومســتمرة ويخشى الغاء قيــده بنقابة المحامين فى مصر اذا لم يســتكمل شرط الجنســية ، وأحال السيد مدير مكتب الوزير طلب الطاعن بالكتاب رقــم

٥٧٣٠٣/١٨٠١ ش فى ٣ من يوليه سنة ١٩٨٣ الى السيد مدير عام مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية للنظر ، فرد بكتاب مؤرخ ١٨ من يولية سنة ١٩٨٣ بأنه يتوافر فى الطاعن ركن الاقامة المتطلب قانونا ومدتها عشر سنوات متتالية سابقة على تقديم طلب التجنس والمبدأ الجارى حاليا هو وقف منح الجنسية المصرية لأى أجنبى الا اذا رأى السيد وزير الداخلية السير فى اجراءات منحها ، وتم التأشير على هذا الكتاب بالحفظ فى ١٠ من اكتوبر سنة ١٩٨٣

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المنازعة المتعلقة بالجنسية اما أن تثار فى صورة مسألة اولية اثناء نظر دعوى أصلية يتوقف الفصل فيها على البت فى مسألة الجنسية ، وأما أن تتخذ صورة دعوى أصلية مجردة بالجنسية حيث يكون الطلب الأصلى فيها هو الاعتراف بتمتع فرد بالجنسية مثل طلب ثبوت الجنسية المصرية على سند من احدى المواد الاولى والثانية والثالثة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية وهى مواد حددت المصريين بحكم القانون ؛ واما أن تطرح فى صورة طعن بالالغاء فى قرار ادارى نهائى صادر بشأن الجنسية سواء كان من القرارات السلبية أو من القرارات الصريحة الصادرة عن الجهة الادارية بالتطبيق لقانون الجنسية مثل القرار الصادر من وزير الداخلية برفض طلب الأجنبى التجنس طبقا للمادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ، فقد نصت هذه المادة على انه يجوز بقرار من وزير الداخلية منح الجنسية المصرية :

(أولا) ....

(ثانيا) ....

(ثالثا) ....

(رابعا) لكل أجنبى ولد فى مصر ... وتوافرت فيه الشروط الآتية :

١ — أن يكون سليم العقل غير مصاب بعاهة تجعله عالة على المجتمع .

٢ — أن يكون حسن السير والسلوك محمود السمعة ولم يسبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف ما لم يكون قد رد اليه اعتباره .

٣ — أن يكون ملما باللغة العربية .

٤ — أن تكون له وسيلة مشروعة للكسب .

(خامسا) لكل اجنبى جعل اقامته العادية فى مصر مدة عشر سنوات متتالية على الأقل سابقة على تقديم طلب التجنس متى كان بالغا سن الرشد وتوافرت فيه الشروط المبينة فى البند (رابعا) ويؤخذ من تلك المادة أنها لم تسبغ الجنسية المصرية بحكم القانون على من توافرت فيه الشروط التى تطلبتها للتجنس كسبب للجنسية المكتسبة ، فلا يستمد الأجنبى حقه فى الجنسية من القانون مباشرة لمجرد اجتماع شروط التجنس لديه ، وبالتالى لا تعتبر منازعته بشأنها دعوى اصلية بالجنسية حتى تتحرر من الاجراءات والمواعيد الخاصة بدعوى الالغاء ، اذ تكتسب الجنسية المصرية عن طريق التجنس طبقا لأحد بنود تلك المادة بالقرار الصادر من وزير الداخلية بمنحها ، وبذا يكون القرار منه برفض منحها قرارا اداريا بالمعنى القانونى على نحو يجعل المنازعة بشأنه من دعاوى الالغاء فتسرى عليها الاجراءات والمواعيد المقررة لهذه الدعاوى ، ولا ريب فى أن المحكمة تستقل على هدى ذلك بتكييف الدعوى على أساس من صادق معانيها وحقوق مراميها دون الوقوف عند ظاهر العبارات التى افرغت فيها أو التقيد بالأوصاف التى خلعت عليها .

ومن حيث انه ولئن طلب الطاعن فى عريضة الدعوى ابتداء الحكم بأحقيته فى اكتساب الجنسية المصرية مما قد يوحى بأنها دعوى أصلية بالجنسية ، ثم عدل طلباته بعدئذ فى الدعوى الى الحكم بالغاء القرار السلبى بعدم منحه الجنسية المصرية مما يعنى تكييفه اياها بأنها دعوى الغاء قرار سلبى وهو ما ناصره فيه الحكم المطعون عليه الا أن الطاعن اوضح

فى عريضة دعواه وعبر مذكراته فيها أنه أجنبى طلب التجنس على سند من توافرت شروط هذا التجنس فى حقه ولم تجبه وزارة الداخلية الى طلبه ، كما أن الثابت من الأوراق أن طلبه التجنس تقرر حفظه من لدن وزارة الداخلية فى ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٨٣ ، مما يقطع بأن دعواه وفقا للتكييف السديد تمثل طعنا بالالغاء فى القرار الصادر فى هذا التاريخ برفض منحه الجنسية المصرية عن طريق التجنس بقرار من وزير الداخلية طبقا للمادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ، بصرف النظر عما قام عليه أحد أوجه طعنه من انتماء بالمادة الخامسة من ذات القانون التى اجازت بقرار رئيس الجمهورية منح الجنسية المصرية دون تقييد بالشروط المبينة فى المادة الرابعة لكل أجنبى يؤدى لمصر خدمات جليلة وكذلك لرؤساء الطوائف الدينية المصرية ، واذا خلت الأوراق ممايفيد اعلان الطاعن بالقرار الصادر برفض منحه الجنسية المصرية على النحو المتقدم أو علمه يقينيا بفحواه فى تاريخ معين سابق على رفعه الدعوى فى ١٨ من يناير سنة ١٩٨٤ ، فمن ثم تكون دعواه مقبولة شكلا على نحو ما قضى به منطوق الحكم المطعون فيه مع الالتفات عما جاء فى أسبابه من ابتناه على تكييفها بأنها طعن بالالغاء فى قرار سلبى بعدم منح الجنسية المصرية للطاعن

(طعن ١٦٧٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤)

الفرع الثاني

اثبات الجنسية

أولا : عبء الاثبات

قاعدة رقم (٣٠)

المبدأ

عبء اثبات الجنسية المصرية يقع على من يدعى بطريق الدعوى او الدفع تمتعه بهذه الجنسية .

المحكمة :

ومن حيث ان من المستقر عليه فى جميع قوانين الجنسية المتعاقبة ان عبء اثبات الجنسية المصرية يقع على من يدعى بطريق الدعوى أو الدفع تمتعه بهذه الجنسية .

ومن حيث أن الثابت أن والد الطاعن قد حضر الى البلاد فى سنة ١٩٤٠ وكان فلسطينى الجنسية وقت حضوره الى البلاد وتزوج من مصرية وهى أم الطاعن ولم يقدم الطاعن ما يثبت توافر شروط كسبه للجنسية المصرية بحكم القانون ، ومنها اقامته أو اقامة والده خلال احدى الفترات الواردة فى القوانين المشار اليها ، وازاء عجز الطاعن عن تقديم دليل يمكن بموجبه القول بتمتعه بالجنسية المصرية بقوة القانون ، فان دعواه تكون جديرة بالرفض وينال من ذلك ما قدمه الطاعن من مستندات كشهادة ميلاد أو بطاقة تموين أو شهادة أداء الخدمة العسكرية اذ أنها جميعا لا تعد دليلا قاطعا على الجنسية المصرية بحسبان انها لم تعد أصلا لذلك كما انها لا تثبت اقامة الطاعن بالبلاد المدد التى تطلبتها القوانين المشار اليها ، فضلا عن أن الحالة الظاهرة للطاعن لا تعد بذاتها حجة فى ثبوت الجنسية .

ومن حيث أنه بالبناء على ما تقدم يكون الحكم المطعون فيه وقد انتهى

الى رفض الدعوى موضوعا قد أصاب فى النتيجة التى انتهى اليها صحيح القانون مما يتعين معه رفض الطعن الماثل لعدم استناده على أساس صحيح .

ومن حيث أن الطاعن قد أصابه الخسر فيلزم بالمصروفات عملا بنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ١٤١٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣١)

قاعدة رقم (٣١)

المبدأ :

عبء الاثبات فى مسائل الجنسية يقع على من يتمسك بالجنسية المصرية أو يدفع بعدم دخوله فيها ـ أساس ذلك نص المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ـ المرجع فى ثبوت الجنسية أحكام الدستور والقوانين التى تنظم الجنسية ـ ليس الى ما يرد فى الأوراق حتى ولو كانت رسمية ـ مادامت غير معدة أصلا لاثبات الجنسية وصادرة من جهة غير مختصة .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة (١) من القانون رقم (٣٩١) لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية تنص على أن المصريون هم أولا : المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل أول يناير سنة ١٩٠٠ والمحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ نشر هذا القانون .

ومن حيث ان المادة (٢٤) من القانون رقم (٢٦) لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية المشار اليه وقد أربت المبدأ الذى أرسته القوانين السابقة من وقوع عبء الاثبات فى مسائل الجنسية على من يتمسك بالجنسية المصرية أو يدفع بعدم دخوله فيها .

ومن حيث أن المطعون ضده يستند فى ادعائه بثبوت الجنسية المصرية له الى سبق تمتع والده بها قبل تجنيسه بالجنسية السودانية فى ١٩٥٨/٤/٩ بعد ميلاده فى مصر بتاريخ ١٩١٦/٢/١٤ بناحية فرشوط محافظة قنا .

وتأكد ذلك بشهادة الميلاد الصادرة له فى هذا الشأن . فضلاً عن سبق منحه تصريحا بتاريخ ١٩٥٨/٣/١٩ للعمل بجمهوريه السودان . وهو الأمر الذى يفيد أن والده كان يتمتع بالجنسية المصرية فى تاريخ ميلاد المطعون ضده بالسودان فى ١٩٥٣/٧/٣١ .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المرجع فى ثبوت الجنسية هو أحكام الدستور والقوانين التى تنظم الجنسية وليس الى ما يرد فى أوراقه حتى ولو كانت رسمية ، مادامت غير معدة أصلا لاثبات الجنسية وصادرة من جهة غير مختصة — ذلك أن ما ثبت فى هذه الأوراق انما هو وفى واقع الأمر ما يمليه عليها صاحب الشأن دون أن تجرى الجهة الادارية تحرياتها فى شأن صحتها وحقيقتها ومن ثم فلا يعتد بشهادة ميلاد والد الطاعن أو تصريح العمل الذى اذن له فيه بالعمل لدى دولة .

ومن حيث ان المادة (٢٤) من القانون رقم (٢٦) سنة ١٩٧٥ المشار اليها اقرت المبدأ الذى أرسته القوانين السابقة من وقوع عبء الاثبات فى مسائل الجنسية على من يتمسك بها أو يدفع بعدم دخوله فيها . وبذلك فقد كان على المطعون ضده أن يقدم ادلة الاثبات اللازمة على توافر الشروط القانونية التى يتم بهما كسب الجنسية المصرية بحكم القانون ، فيقدم الادلة على تحقق الوقائع التى تقوم عليها هذه الشروط بتوفير الوثائق اللازمة لاثباتها .. فاذا اقتصر اثباته على شهادة ميلاد تفيد ميلاد والده فى مصر فضلا عن تصريح له بالعمل لدى حكومة أجنبية الى جانب انه لازال له أقارب لأبيه مقيمين فى مصر ، وان هذا الاب قد غادر البلاد وتجنس بالجنسية السودانية بعد ميلاده مما يفيد انه كان يتمتع بالجنسية المصرية قبل تجنسه بالجنسية السودانية . الا أن هذه الأسانيد كلها تعتبر من الحالات الظاهرة غير القطعية فى اثبات الجنسية لوالد المطعون ضده ومن ثم لا يصلح سندا قانونيا . وحيث جاءت الأوراق خلوا من اى دليل جدى يثبت تمتع والد المطعون ضده بالجنسية المصرية فى تاريخ ميلاد المطعون ضده .

وكان من المتعين فى اثبات جنسية والد المطعون ضده ان تؤخذ من مصادر متعددة تتكامل فترجح بثبوت الوقائع التى تقوم عليها الشروط اللازمة لكسبها

وبدليل لا يسهل اصطناعه ويؤيد الاطمئنان اليه فاذا عجز المطعون ضده عن ذلك يكون قرار الجهة الادارية برفض منحه الجنسية المصرية لعدم تمتعه بها .. قد جاء متفقا مع أحكام القانون ويكون الحكم المطعون فيه وقد ذهب الى خلاف ذلك ، قد صدر مخالفا للقانون ، ويكون الطعن عليه قد اقيم على صحيح سنده خليقا بالقبول والغاء الحكم المطعون فيـــه .

(الطعن رقم ٣٧٤١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/٣/٢١)

ثانيـــا ـــ شــهادة الميــلاد

المبـــدأ :

لا تثريب على المحكمة فى عدم اعتدادها بشهادتى الميلاد المقدمتان من ذوى الشأن مادامت لم تطمأن لصـــحتها لعدم وجود ما يؤيدهما من القيـــد فى دفتر المحفوظات ـــ اساس ذلك : المـــادة ٥٨ من قانون الاثبـــات ـــ يجوز للمحكمة ولو لم يدع امامها بالتزوير أن تحكم برد اى محرر وبطـــلانه اذ ظهر لها بجلاء من حالتـــه أو من ظروف الدعوى انه مزور ـــ يجب ان يتضمن الحكم الظروف والقرائن التى تبينت منها ذلك .

المحكمــة :

ومن حيث انه ـــ ولا تثريب على المحكمة فى عدم اعتدادها بشهادتى الميلاد المذكورتين مادامت لم تطمئن لصحتها للشك فى ذات القيد لعدم وجود ما يؤيده من القيـــد فى دفتر المحفوظات وبالاســـتناد الى ذات المســـتندات التى قدمها الطاعن نفســـه عن ميـــلاده وميـــلاد ابيه بيانا ، ولا يغير من ذلك القول بأنه لا يجوز اهدار هاتين الشهادتين باعتبارهما من المحررات الرســـمية التى يجب الاعتداد بهما مادام لم يصـــدر حكم باثبات تزويرها ـــ ذلك لأن المـــادة ٥٨ من قانون الاثبـــات فى المواد المدنية والتجـــارية تجيز للمحكمـــة ولو لم يدع امامها بالتزوير ان تحكم برد اى محـــرر وبطلانه اذا ظهر لها بجلاء من حـــالته أو من ظروف الدعوى انه مزور على ان تبين فى حكمها الظروف والقرائن التى تبينت منها ذلك ، وقـــد ثبت للمحكمة ان البيانات الواردة فى شهادتى الميلاد المشـــار اليهمـــا غير واردة بدفاتر المواليد على النحو الذى افادت به دار المحفوظـــات

العمومية بالقاهرة فضلا عن اقرار الطاعن ووالده فى ملف اقامتهما بميلادهما بيافا بفلسطين ، ومن ثم تكون المحكمة قد أصابت بعدم اعتدادها بالشهادتين المذكورتين ، ويكون الطاعن بذلك قد أخفق فى اثبات ما ادعاه من أنه ولد هو وأبوه بمصر وهو أحد الشروط الجوهرية اللازمة لاثبات جنسيته المصرية وفقا لحكم الفقرة الرابعة من المادة السادسة من قانون الجنسية المصرية رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ ، وعلى هذا الأساس يكون ما انتهى اليه الحكم من رفض الدعوى مطابقا لحكم القانون ويتعين معه رفض الطعن .

(طعن ٩٦٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٤/٥/١٩٨٨)

ثالثا — شرط التوطن فى مصر

قاعدة رقم (٣٢)

المبدأ :

المادة الأولى من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ والقانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية — يشترط للافادة منه أن يكون المتوطن من غير رعايا الدولة الأجنبية .

المحكمة :

ومن حيث أنه لا يستفيد الطاعن من حكم الفقرة الأولى من المادة (١) من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ التى تنص على أن يعتبر مصريا « المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل أول يناير سنة ١٩٠٠ المحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ نشر هذا القانون ولم يكونوا من رعايا الدولة الأجنبية » بحسبان أن اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع متى توافرت لديهم نية التوطن ذلك أن شرط الافادة من حكم هذه المادة هو بأن يكون المتوطن من غير رعايا الدول الأجنبية وهو ما يصدق على نص القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ .

(طعن ٤٥ لسنة ٣١ ق جلسة ٢١/١١/١٩٨٧)

قاعـــدة رقم (٢٣)

المبـــدا :

عبء الاثبات فى مسائل الجنسية يقع على من يدعى أنه يتمتع بالجنســية المصرية أو انه غير داخل فى هذه الجنسية — واقعة ميلاد جـد المدعى وأبيـه فى مصر واقامتهما فيها ليست حجة فى اثبات الرعية العثمانية لهما — لا محاجة فى ذلك بكون الجد والأب من أصل مالطى — أساس ذلك — ان مالطة لم تكن جزءا من الدولة العثمانيـة بل كانت خاضـعة لبريطانيا الى أن استـقلت سنة ١٩٧٤ — مؤدى ذلك عدم انطباق الفقرة (٣) مادة (١) من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ (بشأن الجنسية المصرية والتى تثبت تلك الجنسية لرعايا الدولة العثمانية القديمة قبل نفاذ معاهدة لوزان فى ٣١ أغسطس سنة ١٩٢٤ الذين كانوا يقيمون فى الأراضى المصرية فى ١٩١٤/١١/٥ وحافظـوا على هــذه الاقامة حتى ١٩٢٩/٣/١٠ .

المحكمـــة :

ومن حيث أن الثـابت من الأوراق وملفى ادارة الهجـرة والجـوازات والجنســية الخاصـين بالمدعى (. . . . .) أن الأول ولد فى بندر المنيا بتاريخ ١٩٣٥/٩/٢ والثاني ولد فى القاهرة بتاريخ ١٩٠٤/٥/٢٣ والجد (. . . . .) ولد فى الاسكندرية بتاريخ ١٨٧٦/٧/٢٢ ووصفوا فى الأوراق بأنهم مالطيون — جنسية بريطانية — ولم يتسبق أن عومل المدعى فى اى جهـة حكومية باعتباره مصريا ، وسـبق أن طلب هو ووالده بتـاريخ ١٩٥٦/١١/٢٦ منحه الجنسـية المصرية ورفض طلبه لاعتبارات سـياسية ثم تقدم بطلب آخر بتاريخ ١٩٧٣/١٠/٢٤ وقت أن كان موظفا بالقنصلية البريطانية الا أن الادارة رفضـته ايضا تمشيا مع سياسة وقف منح الجنسية للأجانب وعدم تواجده فى حالة من الحالات التى فتح أمامها باب التجنس .

ومن حيث أن عبء الاثبـات فى مسائل الجنســية يقع على من يدعى أنه يتمتع بالجنسية المصرية أو انه غير داخـل فيها ، ولم يقدم المدعى اى دليـل على ان والده أو جده كان عثمانيا فى معنى المـادة (١) فقرة (٣) من المرســوم

بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية التى تثبت الجنسية المصرية لرعايا الدولة العثمانية القديمة قبل تاريخ معاهدة لوزان فى ٣١ من اغسطس سنة ١٩٢٤ الذين كانوا يقيمون عادة فى الأراضى المصرية فى ٥ من نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على هذه الاقامة حتى ١٠ من مارس سنة ١٩٢٩، ذلك أن واقعة ميلاد جد المدعى وابيه فى مصر واقامتهما فيها ليست حجة فى اثبات الرعية العثمانية لهما ، كما أن أصلهما المالطى انتماء لجزيرة مالطة التى كانت خاضعة لبريطانيا لا يستفاد منه تحقق مناط هذا النص فى حالتهما ذلك أن مالطة لم تكن جزءا من الدولة العثمانية فى أى وقت فقد كانت فى حيازة بريطانيا منذ عام ١٨٠٠ م واتمت هذا الوضع معاهدة باريس فى ١٨١٤ ولم تتغير تبعيتها لبريطانيا حتى نالت استقلالها واصبحت جمهورية فى ١٩٧٤ .

(طعن ١٢٩٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٧)

رابعا — الحالة الظاهرة

قاعدة رقم (٣٤)

المبدأ :

الحالة الظاهرة — مظاهرها — الحالة الظاهرة ليست لها حجية قطعية فى اثبات الجنسية اذا توافرت الدلائل على انتفاء ثبوتها — لا تكفى هذه المظاهر طالما لم يثبت التقرير بطلب الجنسية المصرية .

المحكمة :

فلا يغير من مركز الطاعن ما يثيره من أن حالته الظاهرة تعتبر دليلا كافيا على جنسيته المصرية ، ذلك أن الحالة الظاهرة ليست لها حجية قطعية فى اثبات الجنسية ، خاصة اذا توافرت الدلائل على انتفاء ثبوتها اذا كانت مظاهر هذه الحالة من استخراج الطاعن لبطاقة عائلية أو بطاقة انتخاب أو عضوية بالاتحاد الاشتراكى وواقعة تجنيد نجليه ، طالما لا تكن أحكام التشريعات المتتابعة تعترف هذا المركز فى القانون الخاص بالجنسية المصرية .

(طعن ٤٥١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢١)

قاعـــدة رقم (٣٥)

المبـــدأ :

الحالة الظاهرة ليست لها حجية مطلقة فى اثبات الجنســية المصرية ـ وجوب التقدم بالمســتندات التى تثبت تمتعه بالجنسية المصرية طبقا لأحــكام القانون ــ وصدور القرار بمنح هذه الجنســية .

المحكمـــة :

ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الحالة الظاهرة ليست لها حجيــة قطعية فى اثبات الجنســية المصرية . فاذا كان الثــابت من الاوراق أن المدعى فلســطينى لا يتمتــع بالجنســـية المصرية قــانونا بدليــل طلب التجنس بالجنســية المصــرية الـذى قـــدمه والـــده فى ١٩٦٠/٣/٦ ولم يتم البت فيه . ولم يقدم المدعى فى الأوراق أى مستند يثبت تمتعه بالجنسية المصرية قانونا وحتى الآن . كما أنه لم يثر اية منازعة قضائية فى هذا الشأن على نحو ما افادت به الجهة الادارية المختصة من واقع ملف جنسيته . واخــيرا فانه لم ينازع فى الترخيص له بالاقامة المؤقتة باعتباره اجنبيا فى اي وقت من الأوقات ، بل انه استهدف من الدعوى مثار المنازعة الابقاء على وضعه الذى كان له قبــل صدور القرار المطعون فيه وهو مركز الأجنبى المرخص له فى اقامة مؤقتة بالبلاد، وبذلك فهو ليس مصرى الجنســية وليس أجنبيا من ذوى الاقامة الخاصــة ، فكلاهمــا لا يقوم على افتراض ، بل يجب أن تثبت الجنســية من واقع الادلة والمستندات طبقا للقانون .

(طعن ٧٨٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٢١)

قاعـــدة رقم (٣٦)

خامسا ـ شهادة الجنســية

المبـــدأ :

العبرة فى كسب الجنســية المصرية بتوافر الشروط المقــررة قانونا ـ شهادة الجنســية ليست سوى أداة لاثبات ذلك ـ أى تحقيق تجــريه الادارة لاستخلاص مدى توافر الشروط اللازمة لكسب الجنســية بالنســبة لفرد من الأفراد تتوقف قيمته على الأدلة التى تضمنها مثبته لوقائع الدالة على توافر شروط كسب الجنسية ـ القرار الصادر بشأن الجنسية لا يقوم على ســلطة تقديرية ـ هذا القرار لا يعدو أن يكون اقرارا بتوافر الشروط المقررة قانونا ـ اذا قام الدليل بعد ذلك على عــدم توافر هذه الشروط فانه يتعين الغاء هــذا القرار لمخالفته القانون دون التقيد بميعاد ـ لا وجه للقول باعمال المــادة (١٥) من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ التى تجيز بقرار مســبب من مجلس الوزراء سحب الجنسية المصرية ممن اكتسبها بطريق الغش خلال الســنوات العشرة التالية لاكتسابها بحيث يمتنع المساس بالجنسية المقررة لوزير الداخلية ورئيس الجمهورية من المــادتين ٤ و ٥ من القــانون رقم ٢٦ لســنة ١٩٧٥ وهــذه الحالات تتمتع فيها الادارة بســلطة تقديرية فى منح الجنســية أو حجبها حتى ولو توافرت شروط المنح وفقا لمــا تقدره من اعتبارات اجتماعية أو ســياسية أو انســانية .

المحكمــة :

ومن حيث أن القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ينص فى المــادة (١) منه على أن « المصريون هم : أولا : المتوطنون فى مصر قبــل ٥ نوفمبر ســنة ١٩١٤ من غير رعايا الدول الأجنبيــة المحافظين على اقامتهم فيها حتى تاريخ العمل بهذا القانون ، وتعتبر اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع واقامة الزوج مكملة لاقامة الزوجة ؛ ثانيا ـ من كان فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٨ متمتعا بالجنسية المصرية طبقا لأحكام القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخــاص بالجنســية المصرية » . ولمــا كانت المــادة (١) ب من القــانون رقــم ٨٢

لسنة ١٩٥٨ تنص على أن « تثبت جنسية الجمهورية العربية المتحدة لمن كان فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٨ متمتعا بالجنسية المصرية وفقا لأحكام القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ » ولما كانت المادة (١) من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية تنص على أن « المصريون هم : أولا — المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل أول يناير سنة ١٩٠٠ والمحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ نشر هذا القانون ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية . ثانيا — من ذكروا فى المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ » ولما كانت المادة (١) من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالجنسية المصرية تنص على أن « يعتبر مصريا الرعايا العثمانيون الذين يقيمون عادة فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ سواء كانوا بالغين أم قصر » ونصت المادة (١) ثانيا وثالثا من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية على أن يعتبر داخلا فى الجنسية المصرية بحكم القانون . ثانيا — كل من يعتبر فى نشر هذا القانون مصريا بحسب حكم المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ ثالثا — من عدا هؤلاء من الرعايا العثمانيين الذين كانوا يقيمون عادة فى القطر المصرى فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ نشر هذا القانون » . وكانت المادة الأولى من الأمر العالى المذكور تنص على ما يأتى :

عند اجراء العمل بقانون الانتخاب الصادر فى أول مايو سنة ١٨٨٣ يعتبر ضمن المصريين الأشخاص الآتى بيانهم وهم :

أولا — المتوطنون فى القطر المصرى قبل أول يناير سنة ١٨٤٨ وكانوا محافظين على اقامتهم فيه .

ثانيا — رعايا الدولة العثمانية المولودون فى القطر المصرى من أبوين مقيمين فى حافظة الرعايا المذكورين على محل اقامتهم فيه .

ثالثا — رعايا الدولة العالية المولودون والمقيمون فى القطر المصرى الذين يقبلون المعاملة بموجب قانون القرعة العسكرية المصرى سواء بأدائهم الخدمة

العسكرية أو بدفع البدلية . ومما تقدم من نصوص يتضح أن المشرع قد تطلب توافر شرطين لاثبات التمتع بالجنسية المصرية بقوة القانون وهما الاتصاف بالرعوية العثمانية ، والاقامة بمصر فى الفترة من ٥ نوفبر سنة ١٩١٤ حتى ١٠ ن مارس سنة ١٩٢٩ .

ومن حيث أن الطاعن عاد الى الاستناد فى ادعائه بثبوت جنسيته المصرية له الى سبق التثبت من تمتعه بالجنسية المصرية ومنحه شهادة بذلك، وأن هذه الشهادة لا يتم منحها الا بعد التحقق من توافر شروط الجنسية ، ولما كان الثابت مما سبق بيانه أن العبرة فى كسب الجنسية بحكم القانون هو بتوافر الشروط المقررة قانونا لذلك وقد تخلفت هذه الشروط فى شأنه وبذلك لم يثبت توافر شروط كسب الجنسية المصرية فى حقه طبقا لأى من قوانين الجنسية المصرية المتلاحقة ، واذ تبينت الجهة الادارية المختصة سبق منح الطاعن وابنه شهادة بالجنسية المصرية على خلاف ما تقدم فسارعت الى تصحيح ذلك الوضع باستصدار القرار الوزارى المطعون فيه بالغاء هذه الشهادة لعدم تمتع الصادرة له بالجنسية المصرية ، فتكون قد اتخذت الاجراء السليم الذى يستوجبه القانون . ولا يدحض ذلك سبق منح الطاعن شهادة بالجنسية المصرية ، ذلك لأن الجنسية لا تكتسب ولا تتغير ، ولا تزول الا وفقا لأحكام القانون بتوافر شروط المنح أو الزوال ، وشهادة الجنسية ليست سوى أداة اثبات لذلك ، وهى لا تخلق الجنسية وانما يكون اكتسابها بقيام أسبابها بالشخص طبقا للقانون . ولما كان ذلك فان المشرع لم يقيد سحبها أو الغائها بميعاد اذا كان مرد ذلك عيبا شابها وقت منحها لاستنادها الى بيانات غير صحيحة أو لدخول الغش أو الخطأ فى منحها ، ولا يقف الأمر عند هذا الحد بل يكون لكل ذى مصلحة أن ينازع حامل هذه الشهادة فى الجنسية الثابتة بها حتى يستطيع اثبات العكس ان كانت لم تلغ بقرار من وزير الداخلية ولا تزال قائمة ، ذلك أن هذه الشهادة ليست بذاتها سببا فى كسب الجنسية المصرية يقوم بذاته مجردا عن توافر شروط كسب الجنسية فيقرر منحها وينتهى الأمر بلا يعدو تقيل البحث ، فالجنسية لا تعود على سند مجرد عن توافر شروط القانون انما هى مجرد دليل على توافر شروط كسبها طبقا للقانون ، فاذا ثبت

عدم توافر أسباب الكسب المقررة قانونا ، كان ذلك دليلا على قيام الشهادة على غير سند من القانون مفتقده قوتها دليلا على ثبوت الجنسية ويتعين اهدارها ويكون للجهة المختصة الغاؤها .

ومن حيث أن الطاعن استند فى ثبوت الجنسية المصرية له بحكم القانون الى أن أباه من مواليد البلاد ومن سكانها الأصلية من مدينة قفط حيث بها سائر أفراد أسرة أبيه وفروعهم وكان لأبيه أرض زراعية مملوكة له انتقلت بالميراث الى الطاعن ، وقد غادر مصر للعمل بفلسطين حيث عاش بهما حتى توفى وولد بها أبناؤه ومنهم الطاعن ، وأن الاقامة للعمل فى الخارج لا تخرج عن معنى الاقامة العارضة فيظل محل الاقامة القانونى الأصيل فى مصر ، كما استند الى ما جاء بمحضر التحريات الذى تم حقا فى ١٩٦٩/١١/١٨ من توافر اقامة الطاعن بالبلاد من سنة ١٩١٣ حتى سنة ١٩٣٠ .

ومن حيث ان المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية اقرت المبدأ الذى أرسته القوانين السابقة من وقوع عبء الاثبات فى مسائل الجنسية على من يتمسك بالجنسية المصرية أو يدفع بعدم دخوله فيها ، وبذلك فقد كان على الطاعن أن يقدم أدلة الاثبات اللازمة على توافر الشروط القانونية التى يتم بها كسب الجنسية المصرية بحكم القانون ، فيقدم الأدلة على تحقق الوقائع التى تقوم عليها هذه الشروط بتوفير وثائق الاثبات اللازمة لذلك . واذ كان من غير المجحود ميلاد ابن الطاعن فى مصر فى ١٩٨١/٨/١٤ من أسرة يبدون الظاهر انها من سكان البلاد الأصلية بمدينة قفط ولازال باقى أقارب أبيه مقيمين بها وقد تملك الأب أراضى زراعية ورثها عنه ابنه الطاعن ، وأن هذا الأب غادر البلاد للعمل ، الا وأن الطاعن من مواليد سنة ١٨٩٦ بحيفا وهو غير مجحود كذلك ، فقد كان بالغا سن الرشد طبقا للقانون المصرى المعمول به آنذاك قبل تعديل سن الرشد بقانون الجنسية رقم ١٣ لسنة ١٩٢٥ قبل ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وقبل ١٠ مارس ١٩٢٩ تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٢٩ فيتعين النظر الى جنسيته وتوافر شروطها كسبها فيه فى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ استقلالا عن أبيه ، وبذلك

فان كان يستند الى أنه من سكان البلاد الأصلية المتوطنة فى مصر فى أول يناير ١٨٤٨ طبقا للمرسوم بقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٢٩ أو فى أول يناير سنة ١٩٠٠ طبقا للقانون رقم ٣٥٦ لسنة ١٩٥٦ أو فى ٥ نوفمبر ١٩١٤ طبقا للقانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ فعليه أن يثبت انتمائه الى هذا الأصل وأنه حافظ على اقامته بالبلاد حتى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ أو تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ أو ٢٩ لسنة ١٩٧٥ على حسب الأحوال واذ كان المذكور يتعين النظر اليه استقلالا منذ بلوغه سن الرشد حوالى سنة ١٩١٤ فليس له منذ هذا التاريخ أن يتمسك بأى وصف لاقامة أبيه أيا كان هذا الوصف وبغض النظر عن توافر أدلة اثباته واذ كان الثابت أن المذكور من مواليد فلسطين سنة ١٨٩٦ وكان مقيما بها حتى سنة ١٩٤٨ حين غادرها الى بيروت بلبنان وبذلك فقد تخلف فى شأنه ركن المحافظة على الاقامة فى البلاد منذ بلوغه سن الرشد ومن ٥ نوفمبر ١٩١٤ حتى ١٩٢٩ ومن تاريخ زيارته للبلاد بعد تركه فلسطين ولم يستطع أن يقدم أى دليل راجح فى هذا الشأن رفضته جهة الادارة تعسفا منها . وبذلك فلا يفيد الطاعن تمسكه بأى وصف لاقامة أبيه وقد تخلف فى شأنه ركن الاقامة المتطلب قانونا لكسبه الجنسية المصرية بقوة القانون استنادا الى أنه من القوانين التى تقرر ذلك ، وبذلك تكون أوجه طعنه فى هذا الصدد غير قائمة على سبب صحيح من القانون .

وبذلك فان أى تحقيق تجريه الادارة ويستخلص منه توافر الشروط اللازمة لكسب الجنسية بالنسبة لفرد من الأفراد تتوقف قيمته على الأدلة التى تضمنها مثبتة للوقائع التى يستخلص منها توافر الشروط المقررة قانونا . والقرار الصادر بناء عليه لا يقوم بأية حال على سلطة تقديرية مما قد يؤدى الى القول بتحصنه بفوات ميعاد السحب والالغاء توصلا الى نتيجة مؤداها أن قرار وزير الداخلية بمنح الطاعن شهادة الجنسية فى بادىء الأمر قد بنى على ثبوت هذه الجنسية بقرار صدر من الوزير المختص منذ عدة سنوات وصار حصينا من الالغاء أو السحب فقرار الوزير شأنه شأن التحقيق ليس هذا المقرر بمنح الجنسية بقوة ذاتية مجردة وانما هو مجرد اقرار بتوفير الشروط المقررة قانونا ، فاذا قام الدليل بعد ذلك على عدم توافر هذه الشروط

كان من المتعين الغاء هـذا القرار لمخالفة القانون وهو لا يتقيـد بأى وقت ، كما أنه لا يجدى الطاعن فى هذا المقام الاستناد الى نص المـادة ١٥ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسـية المصرية التى نصت على انه يجوز بقرار مسـبب من مجلس الوزراء سـحب الجنسية المصرية ممن اكتسـبها بطريق الغش أو بناء على أقوال كاذبة خلال السنوات العشر التالية لاكتسابه اياها، وبالتالى فانه يمتنع قانونا المساس بهذه الشـهادة بسحبها بعـد مضى عشر سـنوات على تاريخ اصـدارها ، ذلك لأن حكم هـذا النص انما ينصرف الى حالات التجنس التى ورد النص عليها فى المـادتين ٤ و ٥ من القانون رقم ٢٦ لسـنة ١٩٧٥ المشار اليه اللتين أجازتا لوزير الداخليـة ولرئيس الجمهورية أن يمنحا الجنسية المصرية فى حالات معينـة وشروط خاصـة ، وهى حالات يكون فيها لجهة الادارة سلطة تقديرية بحيث يجوز لها منح الجنسية أو حجبها حتى ولو توافرت شروط المنح وفقـا لمـا تقـدره من اعتبارات اجتماعيـة أو سياسية أو انسانية . ولا ينال مما تقدم جميعه القول بأن اقامة الطاعن قـد ثبتت فى البـلاد فى الفترة من سـنة ١٩١٣ حتى سـنة ١٩٣٠ بموجب محضر التحريات المؤرخ ١٩٦٩/١١/١٨ ، اذ ثبت عكس ذلك فى محضر آخر قام على أقوال الطـاعن ذاته ولم يقم أى دليـل جـدى من الأوراق يرجح ما ثبت فى محضر ١٩٦٩/١١/١٨ فقد قام على أقوال مرسلة لمن سئلوا فيه من اقارب الطاعن . أما الطاعن نفسه فقرر أن اقامته خلال تلك الفترة كانت خارج البلاد بفلسطين التى استمرت حتى سنة ١٩٤٨ حيث انتقلت اقامته الى بيروت بلبنان .

ومن حيث أنه اعمالا لمـا تقدم فقـد كان من المتعين فى اثباته الاقامة التى يترتب عليها ثبوت الجنسية أن تؤخذ عن مصادر متعـددة تتكامل فترجح بثبوت الوقائع التى تقوم عليها الشروط اللازمة لكسـبها وبدليـل ثابت لا يسـهل اصطناعه ويشق الاطمئنان عليه . واذ عجز الطاعن عن اثبات اقامته فى البـلاد فى الفترة المتطلبة قانونا فانه والحالة هـذه يكون قرار الجهة الادارية بالغـاء الشهادة الممنوحة له بالجنسية المصرية لعدم تمتعه بها قد جاء متفقا مع أحـكام القانون ، ويكون الحكم المطعون فيـه وقد قضى برفض الدعوى بالغاء هـذا القرار قد صدر صحيحا مستظهرا سليم حكم القانون بعد تقييم سليم للواقع ، منزلا

على المنازعة صحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه قد أقيم فاقدا لما يسانده خليقا بالرفض . ومن حيث أن من خسر الطعن يلزم بمصروفاته فيتعين الزام الطاعنة بالمصروفات .

(طعن ٤٥٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٦/١٣)

الفــرع الثــالث

حجية الأحكام الصــادرة بالجنســية

المبــدأ :

تعتبر الأحكام التى تصــدر فى مسائل الجنسية حجة على الكافة وينشر منطوقها فى الجريدة الرسمية ـــ هــذه الحجية ترتب أثرها دون تفرقة بين ما اذا كان الحكم صادرا فى دعوى رفعت ابتداء مســتقلة عن أى نزاع آخــر وهى ما يطلق عليها الدعوى المجردة بالجنســية أو دعوى الاعتراف بالجنســية ـــ أو كان الحكم قد صدر فى موضــوع الجنسية كمسالة أولية لازمة للفصــل فى نزاع مدنى أو ادارى أو غير ذلك ـــ هذه الحجية تمنع أصحاب الشأن من اثارة النزاع باقامة دعواهم بالمنازعة فى جنسية مورثهم مرة أخرى أمام مجلس الدولة بعــد سبق فصل القضاء العادى فيها بمناســبة دعوى مرفوعة قبل العمــل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة .

المحكمــة :

ومن حيث أن الثــابت من الأوراق أن المنــازعة بشأن جنســية المورثة (. . . . . .) وقت وفاتها فى ٦ من يناير سنة ١٩٥٨ قد طرحت على جهــة القضاء العادى فى نظر الدعوى رقم ١٠ لسنة ١٩٥٨ أحوال شــخصية أجانب أمام محكمة القاهرة الابتدائية التى أقامها كل من الأستاذ . . . . . و . . . . . والسيدة / . . . . . . ضد السيدين . . . . . و . . . . بطلب ضــبط اعلام شرعى بثبوت وفاة المرحومة (. . . . .) بمدينة القاهرة فى ٦ من يناير سنة ١٩٥٨ على أنها يونانية الجنســية وانحصــار ارثها فيهم كل بحق الثلث طبقا للوصية الشفوية الصــادر منها ، واحتياطيا بانحصــار ارثها فى وريثتها الوحيدة السـيدة / . . . . ، فى حين دفــع المدعى

عليهما بأن المتوفاة كانت مصرية الجنسية وانه طبقا لأحكام القانون المصرى الواجب التطبيق فانهما يعتبران وارثين للمتوفاة ولدى ابن عمها ويعتبران من عصبتها . وبناء على ذلك فقد ثار بحث موضوع جنسية السيدة المتوفاة كمسألة اولية لازمة للفصل فى موضوع وراثتها . وكان ذلك قبل العمل بأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة فى الجمهورية العربية المتحدة التى تنص المادة (٨) منه على أن « يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى دون غيره بالفصل فى المسائل الآتية ، ويكون له فيها ولاية القضاء كاملة .. تاسعا .. دعاوى الجنسية .. » وقد نصت المادة الثانية من قانون اصدار قانون تنظيم مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه أن « جميع الدعاوى المنظورة الآن امام جهات قضائية أخرى والتى اصبحت بمقتضى أحكام هذا القانون من احتصاص مجلس الدولة تظل أمام تلك الجهات حتى يتم الفصل فيها نهائيا .. وعلى ذلك فان جهة القضاء العادى تظل — بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه — مختصة بالنظر ما تثيره الدعوى رقم ١٠ لسنة ١٩٥٩ سالفة الذكر من مسألة أولية تتعلق بجنسية المورثة المتوفاة . ويكون ما عساه يصدر من أحكام بعد ذلك فى هذا الشأن صادرا من جهة قضاء ذات اختصاص . أو يكون بالتالى حجة فيما انتهى بشأن بحث هذه الجنسية أمام جهات القضاء الأخرى ومن بينها مجلس الدولة الذى آل اليه الاختصاص بنظر دعاوى الجنسية اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ سالف الذكر . واذ تنص المادة (٢٢) من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية على أن « جميع الأحكام التى تصدر فى مسائل الجنسية تعتبر حجة على الكافة وننشر منطوقها فى الجريدة الرسمية » وقد اطرد ورود هذا النص بقوانين الجنسية منذ عام ١٩٥٠ فى المادة (٢٨) من قانون الجنسية المصرية رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ والمادة (٢٣) من القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة ، وقبل ذلك المادة (٢٤) من قانون الجنسية ١٩٥٠ ، وهذا النص — الذى صدرت فى ظله أحكام محكمة النقض التى قضت باعتبار المورثة المتوفاة مصرية الجنسية — وقد ورد حكمه بصورة مطلقة وعامة بحيث تشمل كافة صور الأحكام التى تصدر فى مسائل الجنسية بحيث لا تقتصر حجيتها على من كان

طرفا بالدعــوى وانما يتعداهم الى الكافة . وذلك دون تفرقة بين ما اذا كان الحكم صادرا فى دعوى رفعت ابتداء مستقلة عن أى نزاع آخـر وهى ما يطلق عليها الدعوى المجردة بالجنسية أو دعوى الاعتراف بالجنسـية أم كان الحكم قد صدر فى موضوع الجنسية باعتباره مسألة اولية لازمة للفصل فى نزاع مدنى أو ادارى أو غير ذلك — وذلك بصرف النظر عما اذا كانت وزارة الداخليـة قد مثلت فى النزاع حول الجنسية أمام جهة القضــاء العادى أو الادارى لدى نظر موضوع الجنسية كمســألة اولية — أو لم تمثل ، وعلى اية حال فبالنسـبة لواقعة الحال فقد كانت النيابة العـامة ممثلة فى كافة مراحل النزاع الذى انتهى بصدور حكم محكمة النقض سالف الذكر ، بما يكفل حماية الصالح العام من قبل هــذه الدعاوى . وهــذه الحجية تمنع أصحاب الشأن من اثارة النزاع باقامة دعواهم بالمنازعة فى جنسية المورثة مرة اخـرى أمام مجلس الدولة ، وهـو ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه ، ولا حجة بعد ذلك فى القول بأن حكم محكمة استئناف القاهرة فى الاستئناف رقم ٨٤٢ لسنة ٧٦ ق الصادر بجلسة ٢٧ من أبريل سنة ١٩٦٠ يجوز حجية تقابل حجية حكم محكمة النقض فى الطعن رقم ٣٠ لسنة ٣٠ ق بجلســة ٣٠ من يناير ســنة ١٩٦٢ وذلك بالنظر الى ان أحـد المحكوم ضدهما فى الاستئناف المذكور لم يطعن فى الحكم . ذلك أن حكم محكمة النقض المشار اليه قد نقض حكم محكمة الاستئناف المذكور ، والمسألة موضوع التداعى فى الحكمين هى جنسية المورثة المذكورة . ويكون حكم النقض فى هذا الشــأن حجــة على الكافة ســـواء كانوا من الخصــوم أو غــيرهم ، وســـواء كان الخصــم قــد طعن فى حــكم محكمــة الاســتئناف أو لم يطعن . أما حكم محكمة الاستئناف المتعلق بالبت فى مدى صحة وصـية المورثة المذكورة فانه بفرض مســايرة الطاعنين فيما ذهبوا اليه من أن أحــدا من الخصوم لم يطعن فى الحكم الصادر بصــحة وصــية المورثة المذكورة ، فان ذلك لا ينال من ان محكمة النقض قــد حسمت النزاع حول جنســية المورثة واعتبارها مصرية بحكم حائز للحجيــة قبل الكافة ، وليس للحكم الاســتئنافى الصادر فى مسألة صحة الوصية اثر قانونى من شــأنه الاخلال بحجية حــكم محكمة النقض فيما انتهى اليه بشأن جنسية المورثة ، ولا وجه كذلك للقول بأن حكم محكمة القضاء الادارى المطعون فيه قد صدر مخالفا لقضــاء ســابق من

مجلس الدولة . فالبين من أوراق الدعوى أن الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا بجلسة ١٦ من مايو سنة ١٩٨١ فى الطعن رقم ٣٠ لسنة ٢٠ قضائية المقام من السيدة .... ضد وزارة الداخلية السيدة .... ، والذى كانت الطاعنة تطلب منه الحكم باعتبار السيدة /(............) غير مصرية لميلادها غير مصرية (يونانية) ولزواجها من غير مصرى (اسبانى) قد انتهت المحكمة الادارية العليا الى الحكم بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بتعديل الحكم المطعون فيه وباعتبار الخصومة منتهية . وقد حسمت المحكمة الدستورية العليا اى خلاف حول طبيعة هذا الحكم فى حكمها الصادر بجلسة ١٨ من فبراير سنة ١٩٨٤ فى القضية رقم ٢ لسنة ٣ قضائية تنازع المقامة من الطاعنة المذكورة حيث انتهت الى أن حكم المحكمة الادارية العليا المشار اليه بقضائه بانتهاء الخصومة لا يكون قد حسم النزاع حول الجنسية أو نفيها . فالمحكمة الدستورية العليا قد كشفت بحق عن أن هذا الحكم لا يكتسب حجية تقيد المحاكم بعد ذلك من بحث موضوع جنسية المورثة المذكورة . ولا يكون للطاعنين بعد ذلك أن ينسبوا الى الأحكام المطعون ضدها أنها صدرت بالمخالفة لقضاء سابق لمجلس الدولة فى الموضوع .

(طعن ٢٧٧٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٢)

الجهاز المركزى للمحاسبات

جهاز مركزي للمحاسبات

الفصل الأول : العاملون بالجهاز المركزى المحاسبات

الفرع الأول : اعادة التعيين

اولا : لا تعادل بين وظيفة معيد ووظيفة مراجع بالجهاز

الفرع الثانى : الترقية

اولا : الترقية بالاختيار

ثانيا : شرط المقابلة الشخصية

ثالثا : موانع الترقية

١ ــ الاعارة

٢ ــ النقل الى الجهاز الذى لم يمضى عليه سنة

الفرع الثالث : مؤهلات دراسية

الفرع الرابع : اصلاح ورسوب وظيفى

الفرع الخامس : الاستقالة الحكمية

الفرع السادس : مراقبوا الحسابات

الفرع السابع : جزاءات

اولا : سلطة رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات فى الاعتراض على قرار الجزاء

ثانيا : الاحالة الى التحقيق فى شأن المخالفات المالية

الفصل الثانى : مدى الخضوع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات

الفرع الأول : الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات التعاونية الزراعية العامة والمركزية

الفــرع الثانى : صندوق معاشـــات نقابة المهندسين ، وصندوق معاشات نقابة المهن التطبيقية ، والشركات التى يســاهم الصندوق فى رأســمالها .

الفــرع الثالث : شركات المحاصـــة التى تكونها شركات القطاع العـــام مع شريك أجنبى

الفــرع الرابع : الشركة الســـعودية المصرية للتعمير

الفرع الخامس : شركة التمســـاح للمشروعات الســياحية

الفــرع السادس : شركة دهب للســـياحة

الفــرع السابع : شركة البوســتة الخــديوية المملوكة للشركة المصرية لأعمال النقل البحرى

الفصــل الثامن : الاتحاد العام لمنتجى ومصـــدرى البطاطس

* * *

الفصل الأول

العاملون بالجهاز المركزى للمحاسبات

الفرع الأول

اعادة التعيين

اولا : لا تعادل بين وظيفة معيد ووظيفة مراجع بالجهاز

قاعدة رقم (٢٧)

المبدأ :

معيار التعادل بين وظائف الكادرات المختلفة يقوم على أساس المقارنة بين متوسط ربط الوظيفتين لا تعادل بين وظيفة معيد ووظيفة مراجع بالجهاز اساس ذلك : متوسط ربط معيد هو ٦٦٠ (٣٦٠ — ٩٦٠ جنيه) بينما متوسط ربط وظيفة مراجع هو ٩٩٠ (٦٦٠ — ١٣٢٠) .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ١٥ من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات الصادرة بقرار مجلس الشعب فى ١٩٧٥/٧/٦ تنص على أنه « يجوز اعادة تعيين العامل فى وظيفته السابقة بالجهاز أو فى وظيفة أخرى مماثلة ، وبذات الأجر الأصلى الذى كان يتقاضاه اذا توافرت فيه الشروط اللازمة لشغل الوظيفة وكان التقرير المقدم عنه فى وظيفته السابقة بتقدير جيد على الأقل » .

ونصت المادة الثامنة من اللائحة على انه :

« مع مراعاة أحكام المادة ١٥ يمنح العامل عند التعيين أول المربوط المحدد للفئة الوظيفية المعين عليها ، ويستحق هذا الأجر من تاريخ تسلمه العمل ؛ على أنه اذا أعيد تعيين أحد العاملين السابقين بالأمانة العامة لمجلس الشعب أو بالجهاز الادارى للدولة أو بالهيئات أو المؤسسات العامة

أو الوحدات التابعة لها أو من العاملين بكادرات خاصة فى وظيفـــة بالجهاز من نفس فئة وظيفته السـابقة وكانت مدة خدمته متصلة احتفظ بأجره الذى كان يتقاضـــاه فى وظيفته الســابقة اذا كان يزيد على بداية مربوط الفئـــة الوظيفية المعين عليها بما لا يجاوز نهاية مربوطها .

ومن حيث أن لكل من المنيين المشـــار اليهما نطاق تطبيقه ، محـــددا بالشروط التى يتطلبها كل نص .

ومن حيث أنه فيما يتعلق بنص المـــادة ١٨ من لائحة العاملين بالجـــهاز المركزى للمحاســبات التى يســتند اليها المدعى فى احتفاظه بمرتبة ، فانها تتطلب للافادة من حكمها أن يكون اعادة التعيين بالجهـــاز من بين العـــاملين السابقين بالجهات المحـــددة بالنص ، وأن تكون الوظيفة المعاد تعيينه فيها من نفس الوظيفة الســـابقة .

ومن حيث أن معيار التعادل بين وظائف الكادرات المختلفـــة يقوم على أساس المقارنة بين متوســـط ربط الوظيفتين ، ولمـــا كان متوسط ربط وظيفة معيد هو ٦٦٠ جنيها (٣٦٠ — ٩٦٠ جنيها) بينما متوســـط ربط وظيفة مراجع هو ٩٩٠ جنيها (٦٦٠/١٣٢٠ جنيها) فان التعادل غير قائم بينهما ، وبتخلف شرط التعادل يتخلف شرط تطبيق نص المـــادة ١٨ المشـــار الية باعتبـــار أن المدعى لم يعين فى وظيفة من نفس وظيفته السبقة .

ومن حيث أنه بتى تخلف تطبيق نص المادة ١٨ ، فان نص المادة ١٥ من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات هو الواجب الأعمال بحيث يصبح المدعى وقـــد أعيد تعيينه فى وظيفته الســـابقة وبذات أجره الأصـــلى طالمـــا توافرت فيه شروط اعادة التعيين وهو ما التزم به الجهاز المركزى للمحاسبات فى القرار رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٨١

ومن حيث أن الحكم المطعون عليه لم يأخذ بهـــذا النظر فانه يكون قـــد أخطأ فى تطبيق القـــانون جديرا بالالغـــاء مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شـــكلا ، والغـــاء الحكم المطعون فيـــه ، ورفض الدعـــوى والزام المدعى بالمصروفات .

(طعن ٤٧٠ لســـنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٢٨)

الفــرع الثــانى

الترقيــــة

أولا : الترقية بالاختيــار

قاعــدة رقم (٣٨)

المبـــدأ :

المــادتين ٢١ و ٢٢ من لائحــة العاملين بالجهاز المركزى للمحاســبات التى وافق عليها مجلس الشعب بجلســة ١٩٧٥/٧/٦ — تكون الترقية الفئة الثالثة وما يعلوها بالاختيار على أساس الكفاية — يشــترط حصول العــامل على تقــدير ممتاز فى العامين السابقين على الترقية .

المحكمــة :

ومن حيث انـه طبقا للمادتين ٢١ و ٢٢ من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاســبات التى وافق عليها مجلس الشعب بجلســة ١٩٧٥/٧/٦ تكون الترقية للفئة الثالثة وما يعلوها بالاختبــار على أســاس الكفاية ويشترط حصــول العامل على تقدير ممتاز فى العامين السابقين على الترقية .

ومن حيث أن المدعى لم يســتوف شرط الكفاية لحصوله على تقــدير جيد عن عام ١٩٧٥/٧٤ لذا فان النص على تخطيه فى الترقية فى ١٩٧٦/١٢/٣١ غير ســديد وتكون من ثم الدعــوى غير قائمة على ســند من الواقع أو القانون خليقة بالرفض .

(طعن ٢٧٣ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/١/٢٦)

ثانيا : شرط المقـابلة الشـخصية

قاعـدة رقم (٣٩)

المبـدأ :

لائحـة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسـبات الصادرة بقرار مجلس الشعب فى ٦ يولية سـنة ١٩٧٥ تنفيذا لأحكام القانون رقم ٣٢ لسـنة ١٩٧٥ بشـأن تنظيم العلاقة بين الجهاز ومجلس الشعب — قرار رقم ٥٣٦ لسـنة ١٩٧٦ بضوابط ومعايير الترقيـة للعاملين بالجهاز — الترقيـة لوظيفة رئيس شـعبة تكون بالاختيـار من بين الحاصـلين على تقريرين بدرجة امتياز — القرار رقم ٥٣٦ لسنة ٧٦ ناط باللجان المشـكلة فى الوحدات الرئيسية اجراء مقابلة شخصية للمتقدمين لشـغل الوظائف لتبين أصلحهم للترقية — تسـتقل هـذه اللجان بتقديرها دون معقب عليها ما دام قد خلا من الانحراف فى استعمال السلطة — أثر ذلك : — ان اجراء الترقيـة دون اجراء المقابلة الشخصية لمن تقرر عدم صلاحيتهم يبطل القرار ويستوجب الغاءه .

المحكمـة :

ومن حيث أن العاملين بالجهاز المركزى للمحاسـبات يخضعون فى شئون توظيفهم لأحكام لائحة صادرة بقرار مجلس الشعب بجلسـته المنعقدة فى ٦ من يوليه سـنة ١٩٧٥ تنفيذا لأحكام القانون رقم ٣٢ لسـنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم العـلاقة بين الجهاز ومجلس الشعب .

ومن حيث أن المـادة ٢١ من اللائحـة المشـار اليها تقضى بأن تكون الترقية من أدنى الفئـات حتى وظائف الفئة الثالثة بالأقدمية ويجوز تخصيص نسـبة للترقية بالاختيار الى هـذه الفئات بقرار من مكتب الجهاز ، أما الترقيات الى الوظائف الأعلى فكلها بالاختبـار للكفاية ويضـع مكتب الجهاز الضوابط والمعايير اللازمة للترقية بالاختيار حسب طبيعة الوظائف المرقى اليها دون التقيد بالقواعد العامة وبصـدور قرار رئيس الجهاز باعتماد هـذه القواعد ، وقـد أصـدر رئيس الجهاز القرار رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٧٦ متضمنا القواعد التى تتبع

فى الترقيه بالاختيار الى وظائف مراقبين أو رؤسـاء شعب مجموعة الوظائف الفنية الرقابيـة والى وظائف الفئتين الثالثـة والثانيـة بمجموعة الوظائف التنظيمية والادارية وهى :

(أ) يعلن عن الوظائف المطلوبة لكل وحدة رئيسية .

(ب) يتقـدم من يرى فى نفسـه الصلاحية لشغل هذه الوظائف بطلب الى اللجنة المشكلة بالوحدة الموجودة بها تلك الوظيفة بشرط أن يكون مستوفيا لشروط الترقيـة .

(جـ) تجرى اللجنـة المشكلة بالوحدات الرئيسـية مقابلة شـخصية للمتفوقين لشـغل الوظائف بها لتبين أصلحهم للترقية وتأخذ فى الاعتبار كل أو البعض العناصر التالية بالاضافة الى ما ورد بلائحة العاملين بالجهاز :

١ — خدمة العامل الفعلية فى الجهاز فى مجال الخبرة اللازمة للوظيفة ,

٢ — تقارير الرؤسـاء عنه .

٣ — مسـاهمة العامل فى تقديم ابحاث ومذكرات أو تقـديم مقترحات كان لها الأثر فى رفع كفاءة العاملين بالجهاز او تطوير أسلوب العمل أو اشتراكه فى تدريب أو أعداد العاملين مما يكسبه خبرة وكفاءة فى العمل .

٤ — يكون شـاغلا بالندب للوظيفة المطلوب الترقية اليها أو أن يكون شـاغلا للوظيفة الأدنى مباشرة للوظيفة الشـاغرة بنفس الشـعبة أو الادارة حسـب الأحـوال .

(د) ترفع اللجنـة توصياتها الى لجان شـئون العاملين المختصـة لاتخاذ القرار المناسب .

ومن حيث أنه يبين من النصوص المشـار اليها أن الترقيـة لوظيفـة رئيس شـعبة تكون بالاختيار من بين الحاصلين على تقريرين بدرجة امتياز ، واقد ناطت اللائحة برئيس الجهاز وضـع الضوابط والمعايير اللازمة للترقيـة

بالاختيار على أن يعتمدها رئيس الجهاز ، وقد صدرت هذه الضوابط والمعايير بالقرار رقم ٥٢٦ لسنة ١٩٧٦ محددا تلك الضوابط ومن ثم فالقاعدة ترخص للجهة الادارية فى الترقية بالاختيار ومناط ذلك أن يتم الاختيار طبقا للضوابط المشار اليها وأن تجرى مفاضلة جادة وحقيقية بين المرشحين للترقية على أساس تلك الضوابط .

ومن حيث أن القرار رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه قد ناط فى الفقرة (جـ) منه باللجان المشكلة فى الوحدات الرئيسية أن تجرى مقابلة شخصية للمتقدمين لشغل الوظائف لتتبين اصلحهم للترقية وأن تأخذ فى الاعتبار عند الاختيار كل أو بعض الضوابط التى وردت فى القرار المشار اليه ، فان تم ذلك وقامت هذه اللجان بترشيح البعض دون الآخر طبقا للضوابط المشار اليها كلها أو بعضها ، كان تقديرها فى هذا الشأن له وزنه واعتباره وهى تستقل به مما لا معقب عليها اذا خلا قرارها من الانحراف فى استعمال السلطة . وأما اذا قامت هذه اللجان بمباشرتها لاختصاصها وانتقت للترقية البعض دون الآخر دون أن تجرى مقابلة شخصية مع من قررت عدم صلاحيتهم وكان تقديرها فى هذا الشأن على غير أساس سليم ، ذلك أن القرار المشار اليه قد جعل المقابلة الشخصية للمتقدمين للترقية هى أساس الاختيار ، وتقدير اللجنة تستمده من هذه المقابلة مستندة فى ذلك الى ضوابط تستهدى بها كلها أو بعضها فى الحكم على مدى صلاحية المتقدمين للترقية .

ومن حيث أن الأوراق قد جاءت خلوا مما يفيد ان الطاعن قد اخطر بالاعلان عن الوظائف المطلوب الترقية اليها ، ومن ثم يتقدم بطلب للترقية الى هذه الوظائف ، كما تجر معه اللجنة المختصة مقابلة شخصية لتقدر مدى صلاحيتهم للوظائف المطلوب الترقية اليها ، ومن ثم اذا قدرت اللجنة عدم صلاحيتهم للترقية بالرغم من عدم مقابلتها له ، واقرتها فى ذلك لجنة شئون العاملين وصدر القرار المطعون فيه متضمنا تخطى المدعى فى الترقية فان هذا القرار قد صدر مشوبا بعيب مخالفة القانون متعينا الغاؤه فيما تضمنه من تخطى المدعى فى الترقية .

ومن حيث أنه لما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد نعى بغير ذلك ، فانه يكون قد صدر مخالفا للقانون متعين الالغاء ومن ثم يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه الغاء القرار المطعون فيه والصادر من رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٨٠ فيما تضمنه من تخطى المدعى فى الترقية والزام الجهة الادارية المصروفات .

(طعن ٦٩٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٣)

ثالثا — موانع الترقية

أ — الاعارة

قاعدة رقم (٤٠)

المبدأ :

قبل تعديل المادة (٣٥) من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات لم تكن الاعارة سببا مانعا من الترقية — فض التعديل بقصر مدة الاعارة التى تدخل فى حساب مدة الترقية على الأربع سنوات الأولى ولم تكرر مدة الاعارة استبعاد مدة اعارة المدعى باعتبارها لا تمثل مدة خدمة فعلية عند المفاضلة والاختيار للترقية مخالف للقانون لاهداره حق المشرع المعار — حرمان العامل المعار من الترقية ينطوى على ابتداع مانع من موانع الترقية لم يقرره المشرع اثر ذلك : بطلان قرار التخطى فى الترقية المستند على هذا السبب .

المحكمة :

وحيث أن المبين من الأوراق وما قررته الجهة الادارية فى دفاعها أن السبب الذى قام عليه تخطى المدعى فى الترقية بالقرار المطعون فيه ان مدة خدمته الفعلية بالجهاز تبلغ ست سنوات فقط من كامل خدمته بالجهاز من تاريخ تعيينه وقدرها ثلاثة وعشرين سنة أما باقى المدة فقد قضاها منتدبا طوال الوقت أو معارا فى الداخل أو الخارج مما دعا الجهاز الى اسقاط تلك المدة عند النظر فى أو صلاحيته للترقية بالقرار المطعون فيه بحسبانها لا تمثل مدة خدمة فعلية فى الجهاز .

وحيث أن مفاد حكم المـــادة (٣٥) من لائحة العاملين بالجهاز قبل تعـــديلها بقرار مجلس الشعب الصادر في اول يوليه ســـنة ١٩٨٢ أن الاعارة رخصـــة قررها المشرع للعامل وتتم بموافقة الجهة الادارية ويحتفظ للعـــامل خلالها بكافة مميزات الوظيفة التى كان يشـــغلها قبل الاعارة وتجوز ترقيتةه اذا توافرت فيه شروط شـــغل الوظيفة المرقى اليها ومن ثم فان الاعارة لا تعتبر ســـببا مانعا من الترقية وهو ما يؤكده قرار مجلس الشعب الصادر في اول يونية سنة ١٩٨٠ بتعديل تلك المـــادة حيث قضى التعـــديل بقصر مدة الاعارة التى تدخر في حســـاب مدة الترقية على الأربع ســـنوات الأولى ولو تكررت مدة الاعارة اذ أن تدخل المشرع بتعديل النص على هـــذا النحو مؤداه أن حكمة نية التعديل هو اطلاق حســـاب مدة الاعارة في مدة الخـــدمة عند الترقية دون قيد وعلى هـــذا المقتضى يكون مستبعد مدة اعارة المدعى باعتباها لا تمثل مدة خدمة فعلية بالجهاز عند المفاضلة والاختيار للترقية بالقرار المطعون فيه وبالتالى تخطيه في الترقية لذلك السبب يكون قـــد جاء على خلاف أحكام القانون لمـــا ينطوى عليه من اهـــدار لحق قرره المشرع بســـعو ومتاع لمـــانع من موانع الترقيـــة لم يرد به نص وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة .

وحيث أنه متى كان ذلك وكانت الأوراق قد خلت من اية أســـباب اخرى تحول دون ترقيـــة المدعى وتحد من كفايته فان القـــرار المطعون فيـــه من ثم يضحى مشـــوبا بعيب مخالفة القانون ومتعينا بالالغاء واذ أن الحكم المطعون فيه تـــد أخذ بهذا النظر فانه يكون قـــد أصـــاب فيما قضى به ويتعين من ثم الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الجهة الادارية بالمصروفات .

(طعن ١٨٧ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٧/١/١١)

قاعـــدة رقم (٤١)

المبـــدأ :

الاعارة رخصـــة قررها المشرع للعـــامل وتتم بموافقـــة الجهة الادارية — يحتفظ العامل خلال الاعارة بكافة ميزات الوظيفة التى كان يشـــغلها قبل الاعارة — يجوز ترقيـــة العامل المعار اذا توافرت فيه شروطها — الاعـــارة ليست مانعا من موانع الترقية — لا يجوز اســـقاط مدة الاعارة من مدة الخدمة يقتصر حســـاب الأربع ســـنوات الأولى فقط للاعـــارة في حساب الترقية .

المحكمة :

وحيث أن العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات يخضعون فى شئون توظيفهم لأحكام اللائحة الصادرة بقرار من مجلس الشعب بتاريخ ١٩٧٥/٧/٦ تنفيذا للقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزى للمحاسبات بمجلس الشعب وقد نصت المادة (٢١) من تلك اللائحة بأن تكون الترقية من أدنى الفئات حتى وظائف الفئة الرابعة بالأقدمية ويجوز تخصيص نسبة معينة للترقية بالاختيار الى هذه الوظائف بقرار من مكتب الجهاز أما الترقيات الى الوظائف الأعلى فكلها بالاختيار للكفاية ...... ونصت المادة (٢٢) على أن تكون الترقية بالاختيار من بين العاملين الحاصلين على تقدير ممتاز فى السنتين الأخيرتين .... ونصت المادة (٣٥) على أن « يجوز بقرار من رئيس الجهاز بعد موافقة العامل كتابة اعارته للعمل فى الداخل أو الخارج ... » وتنص المادة (٣٦) على أن ...... وتدخل مدة الاعارة فى حساب المعاش وفى استحقاق العلاوة ويجوز ترقية العامل المعار اذا توافرت فيه شروط الوظيفة التالية للوظيفة التى كان يشغلها قبل اعارته وقد تم تعديل الفقرة الأخيرة من هذه المادة بقرار مجلس الشعب الصادر فى ١٩٨٢/٧/٢٦ باضافة النص الآتى :

« .... وتدخل مدة الاعارة فى حساب المعاش وفى استحقاق العلاوة كما تدخل الأربع سنوات الأولى منها دون غيرها فى حساب الترقية ولو تكررت مرات الاعارة » وقد صدر قرار آخر فى ١٩٨٤/٣/١٥ بتعديل أحكام اللائحة المشار اليها ونصت المادة الثالثة من ذلك القرار بتعديل المادة (٣٥) من اللائحة ونص التعديل على أن « ...... ولا يجوز فى غير حالات الاعارة التى تقتضيها مصلحة قومية عليا يقدرها رئيس الجهاز ترقية العامل الى درجات الوظائف العليا الا بعد عودته من الاعارة ..... » وطبقا للمادة السادسة من القرار فقد عمل به اعتبارا من ١٩٨٤/٣/١٦ وهو اليوم التالى لتاريخ نشره فى الجريدة الرسمية الحاصل فى ١٩٨٤/٣/١٥ ونصت المادة الثانية من مواد اصدار اللائحة على أن « تطبق الأحكام المعمول

بها بشـأن العاملين المدنيين بالدولة فيمـا لم يرد بشـأنه نص خـاص باللائحـة .... » .

ونصت المـادة (٥٨) من نظام العاملين المدنيين بالدولة معدلة بالقانون رقم ١٠٨ لسـنة ١٩٨١ على أن « .... ومع ذلك فانه لا يجوز فى غير حالات الادارة التى تقتضـيها مصـلحة قومية عليـا يقدرها رئيس مجلس الوزراء ترقية العامل الى درجات الوظائف العليا الا بعـد عودته من الاعـارة كما لا يجـوز اعارة أحـد شـاغلى تلك الوظائف قبل مضى سـنة على الاقل من تاريخ شغله لها .... » .

وحيث ان فى ضـوء هـذه النصوص فان قضاء هذه المحكمة قد جـرى على أن المسـتفاد من المـادة (٧٥) من لائحة العاملين بالجهاز قبل تعديلها بقرار مجلس الشعب الصادر فى أول يوليو سـنة ١٩٨٢ أن الاعارة رخصـة قررها المشرع للعامل وتتم بموافقة الجهة الادارية ويحتفظ للعامل خلالها بكافة ميزات الوظيفة التى كان يشغلها قبل الاعارة ويجوز ترقيته اذا توافرت فيه شروط شغل الوظيفة التالية للوظيفة التى يشغلها ومن ثم فان الاعارة لا تعتبر سببا مانعا من ترقية المعار وهو ما يؤكده قرار مجلس الشعب الصادر فى أول يولية سـنة ١٩٨٢ بتعديل المـادة المذكورة حيث قضى بقصر حسـاب الأربـع سـنوات الأولى فقط للاعارة فى حسـاب الترقية فتعديل المـادة على هـذا النحو يقطع بأن حكمها قبل التعديل هو اطلاق حسـاب مدة الاعارة فى الترقية دون قيد ومن ثم فان اسـقاط هـذه المدة من خدمة الطاعن فى حسـاب الترقية بحسـبانها لا تمثل مدة خـدمة فعلية يكون مخالفا للقـانون لمـا ينطوى عليه من اهدار لحق أقره المشرع للمعار واضافة لمـانع من موانع الترقية بعـد ما نص فى التشريع هـذا الى ما يتردى اليه من الاخلال بمبدأ الأقدمية أحـد عنصرى الترقية بالاختيار .

وحيث انه لمـا كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن السبب الذى قام علية تخطى المدعى فى القرار المطعون فيه على ما أفصحت عنه الجهة الادارية فى دفاعها يرجع الى أنه كان معـارا وانها اعلمت فى شـأنه الحكم المنصوص

عليه فى المادة (٢/٥٨) معدلة بالقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨١ الخاص بحظر ترقية المعارين الى درجات الوظائف العليا وهو ما لا يسوغ قانونا على نحو ما سلف بيانه . ولا يغير من هذا النظر أن الجهة الادارية أضافت فى دفاعها للسبب آنف الذكر تبرير التخطى المدعى فى الترقية بالقرار المطعون فيه أن هيئة مكتب الجهاز أجرت مفاضلة بين المرشحين للترقية لوظيفة مدير ادارة عامة أسفرت عن عدم صلاحية المدعى للترقية لتلك الوظيفة لانه لم يشغل وظيفة رئيس شعبة بصورة فعلية ولم يكتسب بالتالى الخبرة اللازمة لشغل الوظيفة المرقى اليها نظرا لانه أعير فى ١٩٧٧/٥/٢ ثم رقى لوظيفة رئيس شعبة فى ١٩٧٨/١/٢٢ خلال اعارته وبالتالى فان كفايته لم ترق الى مستوى المطعون فى ترقيتهم فضلا عن أن هؤلاء أسبق منه فى تاريخ التعيين وتاريخ الحصول على مؤهل فهذا الدفاع رغم تعارضه وما سبق أن رددته الجهة الادارية فى مذكرات دفاعها من أن سبب تخطى المدعى يرجع الى أنها طبقت فى شأنه حكم المادة ٢/٥٨ المشار اليها فانه لا ينال من النظر السابق لأنه من ناحية فالثابت من بطاقة المستندات المرفقة بحافظة مستندات المدعى المودعة بجلسة ١٩٨٥/٢/٢٨ والتى لم تجحدها الجهة الادارية أنه ندب فى ١٩٧٥/١/٧ الى وظيفة رئيس شعبة بقرار رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات رقم ٥ لسنة ١٩٧٥ الذى قضى بندبه رئيسا للشعبة الأولى بالادارة المركزية للمخالفات المالية بالجهاز ومن ثم فان المدعى قد باشر العمل بوظيفة رئيس شعبة فى المدة من ١٩٧٥/١/٧ ـ تاريخ ندبه بذلك القرار ـ حتى ١٩٧٧/٥/٢ ـ تاريخ اعارته ـ مما يدحض زعم الجهة الادارية فى هذا الصدد ومن ناحية أخرى فان العبرة بالاقدمية التى تتخذ أساسا للترقية هى بأقدمية الدرجة المرقى منها وليس بأقدمية تاريخ التعيين أو تاريخ الحصول على المؤهل وما دام أن المدعى أقدم من المطعون على ترقيتهم فى الوظيفة المرقى منها وقد خلت الأوراق مما ينال من كفايته أو أية أسباب تحول دون ترقيته فمن ثم يكون أحق بالترقية من المطعون على ترقيتهم مما يضحى معه القرار المطعون مشوبا بعيب مخالفة القانون خليقا بالالغاء فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية الى وظيفة مدير ادارة عامة من فئة مدير عام واذ أخذ الحكم المطعون فيه بنظر مغاير

فانه يكون قد جاء على خلاف احكام القـانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله حريا بالالغـاء مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شـكلا وفى الموضوع بالغـاء الحكم المطعون فيه وبقبول الدعوى شـكلا وبالغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطى المدعى فى الترقيـة الى وظيفة مدير ادارة عامة من مئة مدير عام وما يترتب على ذلك من آثار والزام الجهة الادارية المصروفات .

(طعن ٢٥٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٠)

قاعـدة رقم (٤٢)

المبـدأ :

العاملون بالجهاز المركزى للمحاسـبات يخضعون لأحكام اللائحة الصادرة بقرار مجلس الشعب الصادر بتاريخ ١٩٧٥/٧/٦ تنفيذا للقانون ٣١ لسـنة ١٩٧٥ بشـان تنظيم علاقة الجهاز المركزى للمحاسبات بمجلس الشعب هـذه الأحكام تتحـدد على اساسـها حقوق العامل المعار بالجهاز ووقته من الترقية الى الوظائف العليـا ــ لا وجه لتطبيق احكام المـادة ٥٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٨ المعدلة بالقانون رقم ١٠٨ لسـنة ١٩٨١ التى تقضى بعدم جـواز ترقية العامل الى درجات الوظـائف العليا الا بعـد عودته من الاعارة ما لم تكن هـذه الاعارة مما تقتضيها مصلحة قومية عليـا يقدرها رئيس مجلس الوزراء مناط تطبيق هـذا الحكم غياب النص المنظم لترقية العـامل المعـار فى لائحة نظام العاملين بالجهاز ــ هـذه اللائحة عدلت عام ١٩٨٢ دون أن تأخذ فى هـذا التعديل بالحكم المستحدث فى المـادة ٥٨ المشار اليها ، والذى كان معمولا به منذ ١٩٨١ بموجب القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨١ كما أن النص فى التعـديل الذى اجرى بلائحة الجهاز عام ١٩٨٤ بعدم ترقية العامل المعـار الا بعد عودته من الاعارة ، باستثناء حالات الاعارة التى تقتضيها المصـلحة القومية للبلاد اسـوة بالحكم المنصوص عليه فى المـادة ٥٨ يؤكد بدوره ان هـذا الحكم لم يكن ، قبـل التعـديل ، مما يجوز تطبيقه فى شـأن العاملين بالجهاز ، وأنه حين دعت الحـاجة الى الأخـذ به لم تكن مدرجة من اجراء التعـديل المشـار اليه تحقيقا لذلك ــ اعمال حكم المـادة ٨٥ المشـار اليها فى شان العامل بالجهاز وتخطيه فى الترقية بحسـبان أن ترقيته خلال مدة الاعارة غير جائزة يكون مخالفا للقانون ــ عدم اثارة جهة الادارة اسـبابا جادة اخرى تبرر تخطيه فى الترقية ، وعـدم انكار اسـبقيته فى ترتيب الاقدمية

بالنسبة لزملائه الذين تخطوه أو مرتبة كافيته وتميزه بل وتوالى حصوله على مرتبة ممتاز بتقارير الكفاية طيلة سنين خدمته — انتفاء مبرر التخطى فى الترقية .

المحكمة :

وحيث أن العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات يخضعون لأحكام اللائحة الصادرة بقرار مجلس الشعب الصادر بتاريخ ١٩٧٥/٧/٦ تنفيذا للقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزى للمحاسبات بمجلس الشعب وقد قضت المادة (٢١) من تلك اللائحة بأن تكون الترقية من أدنى الفئات حتى الوظائف الفئة الرابعة بالأقدمية . . . . . . أما الترقيات الى الوظائف الإعلى تكلفها بالاختيار للكفاية . . . . ونصت المادة (٢٢) على أن تكون الترقية بالاختيار من بين العاملين الحاصلين على تقدير ممتاز فى السنتين الأخيرين . . . . ونصت المادة (٣٥) على انه « يجوز بقرار من رئيس الجهاز بعد موافقة العامل كتابة اعارته للعمل فى الداخل والخارج . . . . وتنص المادة (٣٦) على أن . . . . وتدخل مدة الاعارة فى حساب المعاش وفى استحقاق العلاوة ويجوز ترقية العامل المعار اذا توافرت فيه شروط شغل الوظيفة التالية للوظيفة التى كان يشغلها قبل اعارته وقد جرى تعديل الفقرة الأخيرة من هذه المادة بقرار مجلس الشعب الصادر فى ١٩٨٢/٧/٢٦ باضافة النص الآتى » . . . . وتدخل مدة الاعاره فى حساب المعاش وفى استحقاق العلاوة كما تدخل الأربع سنوات الأولى فيها دون غيرها فى حساب الترقية ولو تكررت مرات الاعارة وقد صدر قرار لاحق من مجلس الشعب بتاريخ ١٩٨٤/٣/١٥ بتعديل بعض أحكام تلك اللائحة وبموجب المادة الثانية من ذلك القرار ثم تعديل المادة (٣٥) من اللائحة ليصبح نصها بعد التعديل » . . . . ولا يجوز فى غير حالات الاعارة التى تقتضيها مصلحة قومية عليا يقدرها رئيس الجهاز ترقية العامل الى درجات الوظائف العليا الا بعد عودته من الاعارة . . . . . » وطبقا للمادة السادسة من ذلك القرار فقد عمل بهذا التعديل من ١٩٨٤/٣/١٦ وهو اليوم التالى لتاريخ نشره

بالجريدة الرسمية الحاصل فى ١٩٨٤/٣/١٥ ونصت المادة الثانية من مواد اصدار اللائحة المشار اليها على أن « تطبق الاحكام المعمول بها بشأن العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشأنه نص خاص باللائحة .... » هذا فى حين نصت المادة (٥٨) من نظام العاملين المدنيين بالدولة معدلة بالقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨١ على أن « .... رفع ذلك فانه لا يجوز فى غير حالات الاعارة التى تقتضيها مصلحة قومية عليا يقدرها رئيس مجلس الوزراء ترقيـة العامل الى درجات الوظائف العليا الا بعد عودته من الاعارة كما لا جوز اعارة أحد شاغلى تلك الوظائف قبل مضى سنة على الأقل من تاريخ شغله لها .....

وحيث ان البين من هذه النصوص أن العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات يخضعون لأحكام لائحة خاصة صدرت فى عام ١٩٧٥ وعدلت فى عام ١٩٨٢ ثم فى عام ١٩٨٤ وانها أوردت أحكاما خاصة بتنظم الاعارة بنتطوى على تنظيم متكامل فى هذا الشأن يقوم فى الأصل على اطلاق حق المعار فى التمتع بجميع المزايا المقررة لوظيفته بما فى ذلك حقه فى الترقية الى الوظائف الأعلى متى توافرت فى شأنه الشرائط المقررة لذلك تم أوردت بعض القيود على حق العامل المعار فى الترقية بموجب التعديل الذى تم فى عام ١٩٨٢ والذى بمقتضاه مدة الاعارة لا تدخل فى حساب مدة الترقية الا بالنسبة للأربع سنوات الأولى من الاعارة مهما تكررت مرات الإعارة الى أن تقرر فى التعديل الذى أجرى فى عام ١٩٨٤ عدم جواز ترقية العامل المعار خلال مدة الاعارة فيما خلا حالات الاعارة التى تقتضيها مصلحة قومية يقدرها رئيس الجهاز . ومن ثم فان هذه الأحكام هى وحدها التى تتحدد على أساسها حقوق العامل المعار بالجهاز وموقفه من الترقية الى الوظائف العليا ولا وجه لأن يطبق فى شأنه حكم المادة (٥٨) من قانون العاملين المدنيين بالدولة المشار اليها لأن مناط ذلك هو غياب النص المنظم لترقية العامل المعار فى لائحة العاملين بالجها وهو ما تنص عليه النصوص سالفة البيان يؤكد ذلك أن اللائحة آنفة البيان عدلت عام ١٩٨٢ دون أن تأخذ فى هذا التعديل بالحكم المستحدث فى المادة (٥٨) المشار اليه والذى كان معمولا به منذ عام ١٩٨١ بموجب القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨١ كما أن النص فى التعديل الذى أجرى باللائحة فى عام ١٩٨٤ بعدم

ترقية العامل المعار الا بعد عودته من الاعارة باستثناء حالات الاعارة التى تقتضيها المصلحة القومية للبلاد أسوة بالحكم المنصوص عليه فى المادة (٥٨) يؤكد بدوره ان هذا الحكم لم يكن — قبل هذا التعديل — مما يجوز تطبيقه فى شأن العاملين بالجهاز وأنه حين دعت الحاجة الى الأخذ به لم تكن مدرجة من اجزاء التعديل المشار اليه تحقيقا لذلك وعلى هذا جرى قضاء هذه المحكمة .

وحيث انه متى كان ذلك فان ما ذهبت الى الجهة الادارية من اعمال حكم المادة ٥٨ المشار اليها فى شأن المدعى وتخطيه فى الترقية بحسبان أن ترقيته خلال مدة الاعارة غير جائزة يكون قد جاء على خلاف أحكام القانون واذ كان الجهة الادارية لم تثر أسبابا جادة أخرى يبرر تخطيه فى الترقية كما انها لم تجحد بأسبقيته فى ترتيب الأقدمية بالنسبة لزملائه المطعون ضدهم او بمرتبة كفاية وتميزه بل انها أقرت فى مذكرة دفاعها بتوالى حصوله على مرتبة ممتاز فى تقارير الكفاية طيلة سنتى خدمته مما ينتفى معه أى مبرر لتخطيه فى الترقية بالقرار المطعون فيه وبالتالى يغدو هذا القرار مشوبا بمخالفة القانون حقيقا بالالغاء .

(طعن ٦٣٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٨)

قاعدة رقم (٤٣)

٢ — النقل الى الجهاز الذى لم يمض عليه سنة

المبدأ :

تقضى المادة (٢٣) من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات بعدم جواز ترقية العاملين المنقولين الى الجهاز الا بعد مضى سنة على الاقل — لا تسرى هذه القاعدة على المنقولين من الجهاز او ادارة مراقبة الحسابات — لا ينال من ذلك ما ورد بالمادة (٣٩) من ذات اللائحة من جواز نقل العامل فيما بين وحدات الجهاز وادارات مراقبة الحسابات بشرط الا يترتب على النقل تفويت دور العامل فى الترقية بالاقدمية لكل من النصين نطاقه ومجاله المتميز .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ٢٣ من لائحة العاملين بالجهاز تنص على أنه « لا يجوز ترقية العاملين المنقولين الى الجهاز الا بعد مضى سنة على الاقل

ما لم يقرر مكتب الجهاز غير ذلك » والنص بهذه المثابة واضح الدلالة فى عدم جواز المنقول الى الجهاز الا بعد مضى سنة ولا يسرى من ثم على العاملين المنقولين من الجهاز وادارة مراقبة الحسابات . ولا ينال من ذلك ما تنص عليه المادة ٢٩ من اللائحة المشار اليها من جواز نقل العامل فيما بين وحدات الجهاز وادارات مراقبة الحسابات بقرار من مكتب الجهاز بشرط الا يترتب على النقل تفويت دور العامل فى الترتيب بالاقدمية ، اذ ان لكل من المادتين نطاق تطبيقها ومجالها المتميز ومن مفاد ما تقدم كذلك أن المادة ٢٣ من اللائحة انفة البيان وقد تضمنت حكما خاصا فيما يتعلق بترقية المنقول الى الجهاز من الخارج وهو حكم يقابل المادة ٣٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فلا وجه بالتالى للرجوع الى هذا القانون الأخير أو استلهام احكامه فى هذا الشأن .

وحيث أن المادة ٢١ من اللائحة نصت على أن تكون الترقية الى وظائف الفئة الثانية وما يعلوها بالاختيار للكفاية ، ويضع مكتب الجهاز الضوابط والمعايير اللازمة للترقية بالاختيار حسب طبيعة الوظائف المرقى اليها دون التقيد بالقواعد العامة ، وطبقا للقواعد التى صدرت فى هذا الشأن اجريت حركة الترقيات المطعون فيها فرقى ١٥ مراقب حسابات الى مراقب حسابات (أ) بالاختيار وكان ترتيب الطاعن ٢٢ فى كشوف أقدمية مراقبى الحسابات قبل اجراء الحركة المشار اليها ولم يصبه الدور فى الترقية وبالتالى فلم يتخط فيها كما أنها لم تشمل ترقية أحد من خارج الجهاز على أى وجه .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد أخذ بهذا النظر ، فانه يكون متفقا وصحيح حكم القانون ويكون الطعن فيه غير قائم على اساس سليم من القانون جديرا بالرفض مع الزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن ١٨٥٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٠) .

الفـــرع الثـــالث

مؤهلات دراســـــية

قاعــــــدة رقم (٤٤)

المبـــــدأ :

احكام القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ تمثل خروجا على المبدأ العـــام الذى يقضى بأن العبرة بالوظيفة ذاتها وشروط شغلها وليس بظروف الموظف والمؤهل الحاصل عليه ـــ أساس ذلك : ان القواعد المقررة بالقانون رقم ٨٣ لسنة ٧٣ تقضى بحســـاب ترقيات واقدميات افتراضية على اساس المؤهل الحاصـــل عليه الموظف ومدد الخدمة ـــ اثر ذلك : عـــدم جـــواز تطبيق احـــكام القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ على العاملين بالجهاز المركزى للمحاســـبات اذا كان من شأن ذلك الاخلال بالاحكام الاساسية التى تنظمها نصوص اللائحة الخاصـــة بهم ـــ أســـاس ذلك : ان هذه اللائحة تقوم على اســـاس من حيث شروط شغلها وتحديد مسئولياتها وتنظيم امور شاغليها من حيث التعيين والترقيـــة والتنقل والندب والتاديب مما يقرب بينهـــا وبين الكـــادرات الخاصـــة التى لا تنطبق عليها احكام القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه يبين من اســـتقراء أحكام القانون رقم ٨٣ لســـنة ١٩٧٣ بشأن تسوية حالة بعض العاملين من حملة المؤهـــلات الدراســـية أنها تمثل خروجا على المبدأ العام الذى يقضى بمراعاة الوظيفة وشروط شـــغلها وليس ظروف الموظف والمؤهل الحاصـــل عليه ، ومن ثم قضـــت بحساب ترقيـــات واقدميات افتراضية على أساس المؤهل الحاصل عليه الموظف ومدد الخدمة، ومن ثم لا يجوز أن يترتب على تطبيق هـــذا القانون الاخلال بنظم التوظف التى تقوم على اساس الوظيفة وضرورة توافر شروط معينـــة لشـــغلها وتحـــديد مســـئولياتها وتنظيم أمور شـــاغليها من حث تعيينهم وترقيـــاتهم وتأديبهم وكيفية ممارستهم لأعمالهم مما يقرب بين هذه النظم والكادرات الخاصـــة التى

لا تنطبق عليها القوانين ، وعلى هذا الوجه فاذا طبق القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ المشار اليه على الطاعن ، فانه لا يجوز ترتيبا على ذلك الاخلال بالأحكام الأساسية التى تنظمهم والمنصوص عليها بلائحة العاملين بالجهاز المشار اليها سابقا ومن ثم لا يترتب على رد أقدميته الافتراضية التى طبقت وفقا للقانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ اسناد الوظائف المنصوص عليها بلائحة نظام العاملين بالجهاز بحكم اللزوم وانما يتعين مراعاة ضرورة أن يشغل الوظيفة بصفة فعلية .

ومن حيث ان الطاعن يطلب رد أقدميته فى وظيفة حسابات (ب) الى ١٩٧٦/١٢/٣١ تاريخ رد أقدمته فى الفئة الثانية طبقا للقانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ ، فان هذا الطلب لا يستند الى أساس سليم من القانون لأن مقتضاه أن تسند اليه وظيفة مراقب حسابات (ب) من تاريخ رد أقدميته فى الفئة الثانية افتراضيا ، وهو أمر يخل بترتيب الوظائف الصادر به لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات المشار اليها .

ومن حيث أنه لما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض طلب الطاعن ، فانه يكون قد أصاب الحق فى قضائه وصدر متفقا مع أحكام القانون ، ومن ثم يكون الطعن على غير أساس سليم من القانون ، مما يتعين الحكم بقبوله شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن المصروفات .

(طعن ٢٣٧١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٢٧)

الفـرع الرابع

اصـلاح ورسـوب وظيفى

قاعـدة رقم (٤٥)

المبـدأ :

قـرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٨٢ لسـنة ١٩٧٦ بتطبيق قواعـد الرسـوب الوظيفى لا يسرى على العاملين بالجهاز المركزى للمحاسـبات — اساس ذلك :

ان العاملين بالجهاز يخضـعون لاحكام لائحة خاصـة تنظم شـئونهم الوظيفية — لا محاجة فى هذا الصدد بما تضمنته تلك اللائحة من تطبيق الأحكام المعمول بها فى مجال العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشـأنه نص بها — اساس ذلك :

ان المقصود بالأحكام المعمول بها بشأن العاملين المدنيين بالدولة — تلك التى تتسم بالدوام واستمرار بصفتها الشريعة العامة — نتيجة ذلك :

ان الأحكام الوقتية مثل قواعد الرسـوب الوظيفى لا تسرى الا بالنسـبة للعاملين المخاطبين بها ولا تمتد لغيرهم الا بنص صريح .

المحكمـة :

ومن حيث أن لائحـة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات الصـادرة بقرار مجلس الشعب بتاريخ ١٩٧٥/٧/٦، تنص فى المـادة الأولى على أن :

« تسرى أحكام لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات على العاملين بالجهاز بادرات مراقبة الحسابات للمؤسسات والهيئات والشركات والجمعيات والمنشآت التابعة لها .

وتقضى المـادة الثانيـة بأن تطبق الأحكام المعمول بها بشـأن العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشـأنه نص خاص باللائحـة المرفقة أو بالقوانين

أرقام ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ ، ٤٤ لسنة ١٩٦٥ ، ٣١ لسنة ١٩٧٥ المشار اليها أو بلائحه نظام العاملين بمجلس الشعب .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة استقر على عدم سريان قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٨٢ لسنة ١٩٧٦ الخاص بالترقيات وقواعد الموظفين على العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات (طعن رقم ٩٩٣ لسنة ٢٧ القضائية جلسة ١٩٨٤/١/٢٢) تسبيسا على أن العاملين بالجهاز يخضعون لأحكام لائحة خاصة يتولى تنظيم شئونهم الوظيفية ، ولا يؤثر ذلك النص فى لائحة الجهاز الصادرة فى ١٩٧٥/٧/٦ من مجلس الشعب على أن تطبيق الأحكام المعمول بها بشأن العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشأنه نص خاص باللائحة المرفقة أو بالقوانين أرقام ١٢٩ لسنة ١٩٢٤ و٤٤ لسنة ١٩٦٥ و ٣١ لسنة ١٩٧٥ أو بلائحة نظام العاملين بمجلس الشعب ، اذ أن المقصود بتطبيق الأحكام المعمول بها بشأن العاملين المدنيين بالدولة هى التى تتسم بالاستمرار بصفتها الشريعة العامة أما الأحكام الوقتية مثل قواعد الرسوب الوظيفى ، فانها تسرى على العاملين المخاطبين بها ولا تمتد لغيرهم من فئات العاملين المخاطبين بها ولا تمتد لغيرهم من فئات العاملين الا اذا تضمنت نصا صريحا بهذا .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه اخذ بغير هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تأويله وتطبيقه مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى مع الزام المدعى المصروفات .

(طعن ٢٨٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٣٠)

الفــرع الخامس

الاســتقال الحكميــة

قاعــــدة رقم (٤٦)

المبـــــدأ :

يتعين على الجهــة الادارية قبل إنهاء خدمة العامل المعــار مراعاة مهلة الستة اشهر المنصوص عليها بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧٥/٨/٦ — تعتبر هذه المدة هى المهلة المناسبة التى تمكن المعار خارج البلاد خلالها انهــاء متعلقاته هو واسرته قبل عودته الى الخارج — عدم مراعاة هذه المهلة يجعل القرار المتضمن انهاء خدمة العامل المعار مخالفا للقانون — تسرى احــكام قرار رئيس مجلس الوزراء الصــادر فى ١٩٧٥/٨/٦ المشــار اليه فى حق العاملين فى الجهاز المركزى المحاسبات الذين يتم اعارتهم للخارج — ذلك اعمالا لمبـدأ المساواة فى المعاملة بين خضــوع العاملين فى الجهاز المركزى للمحاســبات فى شئونهم الوظيفية لأحكام خاصة .

المحكمــة :

ومن حيث أن المــادة ٧٩ من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاســبات الصادر بقرار مجلس الشعب بجلسته المنعقدة فى ١٩٧٥/٧/٦ تطبيقا لأحــكام القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزى للمحاســبات بمجلس الشــعب ، قد رددت قواعد الاستقالة الحكمية على النحو الوارد بقانون العاملين المدنيين بالدولة السابق رقم ٥٨ لســنة ١٩٧١ فى المــادة ٧٣ منــه وكذا المــادة ٩٨ من قانون العاملين المدنيين الحالى الصــادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والتى تقضى باعتبار العامل مقدما اســتقالته اذا انقطع عن عمله بدون اذن اكثر من خمســة عشر يوما متتالية ولو كان الانقطــاع عقب اجازة مرخص بها ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول على انه يتعين قبل ذلك انذار العامل كتابة بعد انقطاعه بخمسة أيام .

ومن حيث ان قضاء المحكمة الادارية العليا قد استقر على أنه يتعين على الجهة الادارية قبل انهاء خدمة العامل المعار مراعاة مهلة الستة أشهر المنصوص على بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧٥/٨/٦ باعتبار أن هـذه المدة هى المهلة المناسبة التى يمكن للمعار خارج البلاد خلالها انهاء متعلقاته هو وأسرته قبل عودته الى الخارج ويتهيأ بها الاستقرار المنشور للخبرات المصرية العاملة بالدول العربية ، وأن عدم مراعاة هذه المهلة يجعل القرار المتضمن انهاء خدمة العامل المعار مخالفا للقانون .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة انطلاقا من مبدأ المساواة فى المعاملة وبين جميع العاملين فى أجهزة الدولة والمختلفة قد استقر أيضـا على سريان أحكام قرار رئيس مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧٥/٨/٦ والسالف الاشـارة اليه فى حق العاملين فى الجهاز المركزى للمحاسبات الذين تتم اعارتهم للخـارج وذلك على الرغم من خضـوع هؤلاء العاملين فى شـئونهم الوظيفية لأحكام خاصـة تتضمنها القرار الصادر من مجلس الشعب بجلسته المنعقـدة فى ١٩٧٥/٧/٦ تنفيذا لأحكام القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزى للمحاسبات بمجلس الشعب .

ومن حيث أنه على هدى ما تقدم واذ كان الثابت من الأوراق فى الطعن الماثل أن مدة اعارة الطـاعن انتهت فى ١٩٨٣/٢/١١ الأمر الذى يعد معـه منقطعا عن العمل اعتبارا من ١٩٨٣/٢/١٣ تاريخ اليوم التالى لانتهاء الاعارة ولذا قام الجهاز المطعون ضده بانذاره كتابة بعد الانقطاع بخمسة أيام اعمـالا لحكم المـادة ٧٩ من لائحـة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسـبات السـالف الاشارة اليها الا أن الجهاز أصدر قرار انهاء خدمة الطـاعن فى ١٩٨٣/٤/١٦ أى دون امهاله مدة السـتة أشهر المنصـوص عليها فى قرار مجلس الوزراء الصادر عام ١٩٧٥ والمنوه عنه آنفـا ، ومن ثم يكون قرار انهاء الخدمة هـذا مخالفا للقانون واجب الالغـاء ، واذ انتهى الحكم المطعون فيـه الى غير ذلك فانه يكون قد جانب صحيح أحكام القانون جديرا بالالغاء .

(طعن ٥٢٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٨)

الفـرع السـادس

مراقب الحسـابات

قاعــــدة رقم (٤٧)

المبـــدأ :

منح المشرع رئيس الجهـاز المركزى للمحاسـبات حق الاعتـراض على القرارات الصادرة بتوقيع الجزاء فى المخالفات المـالية خلال مواعيد محددة ــ تلتزم النيـابة الادارية فى حالة الاعتراض بمباشرة الدعوى التاديبيـة خـلال خمسة عشر يوما ــ هـذا الميعاد هو ميعاد تنظيمى وليس ميعـاد سقوط ــ مؤدى ذلك :

ان اغفال هذا الميعاد لا يترتب عليه سقوط الحق فى اقامة الدعـوى ــ مجرد اعتراض رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات فى الميعاد سالف الذكر يجعل قرار الجزاء غير قائم ومنتج لآثاره ويلزم احالة العامل الى المحاكمة التاديبية ــ لا يشترط أن تصدر جهـة الادارة قرارا بسحب القرار الصـادر منها بتوقيع الجزاء المعترض عليه من رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ، اساس ذلك :

ان المشرع الزم النيـابة الادارية بمباشرة الدعوى التاديبية ولم يعلق ذلك على صدور قرار من الجهة الادارية بسحب القرار .

المحكمـة :

ومن حيث ان المـادة ١٣ من القـانون رقم ١١٧ لسـنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية تنص على أنه يخطـر رئيس ديوان المحاسبة بالقرارات الصادرة من الجهـة الادارية فى شـأن المخالفات المـالية المشار اليها فى المـادة السابقة ، ولرئيس الديوان خلال خمسـة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقرار أن يطلب تقـديم الموظف الى المحاكمة التاديبيـة وعلى النيابة الادارية فى هذة الحالة مباشرة الدعوى التاديبية خلال الخمسـة عشر يوما التالية . ويبين من هذا النص أن المشـرع وقـد منح رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات حق الاعتراض على القرارات الصادرة بتوقيع الجزاء فى المخالفات

المـالية خلال مواعيد محددة . تد الزم النيـابة الادارية ، فى حالة الاعتراض بمباشرة الدعوى التأديبية ، خلال خمسـة عشر يوما ، وقـد استقر قضـاء المحكمة على ان ميعاد رفع الدعوى التأديبية المشـار اليه هـو ميعاد تنظيمى وليس ميعاد سـقوط ، فلا يترتب على اغفاله سـقوط الحق فى اقامة الدعوى ومفاد ما تقدم ولازمه ان القرار الصادر بتوقيع الجزاء فى هـذه الحالة وبمجرد اعتراض رئيس الجهاز المركزى عليه فى الميعاد سـالف الذكر ، لا يكون قائما ومنتجا لآثاره القانونية ويلزم احالة العامل الى المحاكمة التأديبيـة ، ويصـبح الأمر منوطا بالمحكمة التأديبية لتطبيق حكم القانون ، ولا يلزم لذلك أن تصـدر جهة الادارة قرارا بسحب القرار الصـادر منها بتوقيع الجزاء والمعترض عليه من رئيس الجهاز المركزى للمحاسـبات والقول بغير ذلك لا يتفق وصريح نص المـادة ١٣ المشـار اليها والتى الزمت النيـابة الادارية بمباشرة الدعـوى التأديبية ولم تعلق ذلك على صدور قرار من الجهة الادارية بسـحب القرار من عـدمه ، وعلى ذلك فان القرار الصـادر من محـافظ البحيرة برقم ٨٠٨ فى ١٩٧٨/٧/٢٤ بسحب قراره بتوقيع الجزاء على المطعون ضـدهما ، لا تأثير له على الدعوى التأديبية المقامة ضـدهما لوروده على غير محل بسـقوط قرار الجزاء فى التطبيق القانونى بمجرد اعتراض رئيس الجهاز المركزى للمحاسـبات عليه فى الميعاد الذى حـددته المـادة ١٣ سـالفة الذكر ، واذا اخـذ الحكم المطعون فيه بغير هـذا النظر فانه يكون قـد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه متعينا الالغـاء .

ومن حيث أن الدعوى التأديبية مهيئة للفصل فيها بغير اسـتكمال اوراقها وتقديم أوجه الدفاع والمستندات بشأن الاتهامات المنسوبة للمطعون ضدهما ، فان المحكمة تتصدى للفصل فيها .

ومن حيث أنه يبين من مطالعـة الأوراق ان وكيل قسـم مكافحة جـرائم الأموال ابلغ النيابة العـامة بالمحمودية ، أن تحرياته السرية وبالاشـتراك مع رئيس القسـم دلت على أن . . . . . . سـكرتير مجلس مدينـة المحمودية والمنتدب عن المجلس فى تحصيل القيمـة الايجارية للأراضى الزراعيـة المتبرع

بهـا من المواطن . . . . لصـالح المسـتشفى العام بالمحمودية قـد قام بالتلاعب والتزوير ، وباشرت النيابة العامة التحقيق حيث قـرر . . . . . . المفتش بالمديرية المـالية لمحافظة البحيرة انه كان رئيسـا للجنة التى شـكلت لفحص هـذه الواقعة ، واسفرت اعمال اللجنة عن ان هناك اموالا مختلسـة بمعرفة كل آن . . . . و . . . . بصفتهما مندوبين عن تحصيل الايجارات المستحقة لأرض . . . . بالمحمودية وان تلك المبالغ جملتها اليه وأبدى استعداده لسـداد المبالغ وقام بسـداد مبلغ ٢٢١٫٦٨٥ جنيـه بموجب القسـيمة رقم ٢٨٥٦٠١؟ فى ١٩٧٦/٥/١٨ فضـلا عن ايـداعه مبلغ ٤٥ جنيه ببنك مصر بدمنهور ، وبسـؤال . . . . . . نفى ما اسـند اليه ، وانتهت النيـابة العـامة فى مذكرتها المؤرخة ١٩٧٦/٦/١٢ الى ان الواقعـة تشكل الجريمة المنصوص عليها بالمواد ١١٢ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ٢١١ من قانون العقوبات وان ذلك ثابت من اقوال جميع اعضاء اللجنة من ان . . . . . . و . . . . قاما باختلاس تلك المبالغ وقاما بالتزوير فى السـجل الخاص بالمجلس والخاص بتحصيل الايجارات المستحقة ومن ثم فانها ثابتة قبل ٢٢١٫٦٨٥ جنيه وبسؤال . . . . . . وبمواجهته بما اسـند اليه انكر ما نسب المتهمين وانتهت الى الاكتفاء بمجازاتهما اداريا .

ومن حيث انه تأسيسـا على ما تقدم وثبوت ما اسـند الى المتهمين من اتهامات على نحو ما سبق ايضاحه فان المحكمة تقرر مجازاة المتهم الأول الجهاز المركزى للمحاسبات بهذا القرار فى ١٩٧٦/١٠/٩ وفى ١٩٧٦/١٠/١٦ اعترض الجهاز على الجزاء الموقع على كل منهما باعتبـار انه لا يتناسب مع جسـامة المخالفات المنسوبة اليهما وطلب الجهاز احالتهما للمحاكمة التأديبية ، واخطـر بذلك النيابة الادارية بالاسكندرية (ادارة الدعوى التأديبيـة) بموجب كتابه رقـم ٥٩١ المـؤرخ ١٩٧٦/١٠/١٧ والذى ورد الى النيـابة الاداريـة فى ١٩٧٦/١٠/٢١ ، كما اخطر الجهاز ايضـا ادارة الشئون القانونيـة بمحافظة البحيرة بالاعتراض بموجب كتـابه رقم ٥٠٦٦ بتاريخ ١٩٧٦/١٠/١٨ وطلبت الادارة المذكورة من المراقبة العـامة لشئون العاملين بالمحافظة تنفيـذ ما ورد بكتاب الجهاز ، وبتاريخ ١٩٧٨/٣/٢٧ طلبت النيـابة الادارية من المحافظـة

بسحب القرار رقم ٩٦٣ بالجزاء فأفادتها إدارة الشئون القانونية بالمحافظة في ١٩٧٨/٤/١٠ بأن مذكرة الجهاز لم تشر الى طلب سحب القرار فأجابتها النيابة الادارية بالكتاب رقم ٣٦٩٧ بتاريخ ١٩٧٨/٧/٩ بأن طلب احالة المتهمين للمحاكمة التأديبية يتطلب من الجهة الإدارية أن تبادر إلى سحب الجزاء دون ما حاجة الى الاشارة لذلك وبتاريخ ١٩٧٨/٧/٢٤ صدر قرار محافظ البحيرة رقم ٨٠٨ بسحب القرار رقم ٩٦٣ تمهيدا لإحالة المتهمين للمحاكمة التأديبية .

ومن حيث إن المادة ١٣ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية تنص على أنه يخطر رئيس ديوان المحاسبة بالقرارات الصادرة من الجهة الإدارية في شأن المخالفات المالية المشار اليها في المادة السابقة ، ولرئيس الديوان خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقرار أن يطلب تقديم الموظف الى المحاكمة التأديبية وعلى النيابة الإدارية في هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الخمسة عشر يوما التالية ويبين من هذا النص أن المشرع وقد منح رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات حق الاعتراض على القرارات الصادرة بتوقيع الجزاء في المخالفات المالية خلال مواعيد محددة ، قد الزم النيابة الادارية ، في حالة الاعتراض بمباشرة الدعوى التأديبية ، خلال خمسة عشر يوما ، وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن ميعاد رفع الدعوى التأديبية المشار اليه هو ميعاد تنظيمى وليس ميعاد سقوط ، فلا يترتب على اغفاله سقوط الحق في اقامة الدعوى ومفاد ما تقدم ولازمه أن القرار الصادر بتوقيع الجزاء في هذه الحالة وبوجود اعتراض رئيس الجهاز المركزى عليه في الميعاد سالف الذكر ، لا يكون نهائيا ومنتجا لآثاره القانونية ويلزم احالة العامل الى المحاكمة التأديبية ، ويصبح الأمر منوطا بالمحكمة التأديبية لتطبيق حكم القانون ، ولا يلزم لذلك أن تصدر جهة الإدارة قرارا بسحب القرار الصادر منها بتوقيع الجزاء والمعترض عليه من رئيس الجهاز المركزى والتى الزمت النيابة الإدارية بمباشرة الدعوى التأديبية ولم تعلق ذلك على صدور قرار من الجهة الادارية بسحب القرار دون سحبه ، وعلى ذلك فإن القرار الصادر من محافظ البحيرة برقم ٨٠٨

في ١٩٧٨/٧/٢٤ بسحب قراره بتوقيع الجزاء على المطعون ضدهما ، لا تأثير له على الدعوى التأديبية المقامة ضدهما لوروده على غير محل بسقوط قرار الجزاء في التطبيق القانوني بمجرد اعتراض رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات عليه في الميعاد الذي حددته المادة ١٣ سالفة الذكر ، واذا أخذ الحكم المطعون فيه بغير هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه متعينا الالغاء .

ومن حيث ان الدعوى التأديبية مهيئة للفصل فيها بغير استكمال أوراقها وتقديم أوجه الدفاع والمستندات بشأن الاتهامات المنسوبة للمطعون ضدهما ، فان المحكمة تتصدى للفصل فيها .

ومن حيث إنه يبين من مطالعة الأوراق ان وكيل قسم مكافحة جرائم الأموال ابلغ النيابة العامة بالمحمودية ، أن تحرياته السرية وبالاشتراك مع رئيس القسم قد دلت على أن . . . . . . سكرتير مجلس مدينة المحمودية والمنتدب عن المجلس في تحصيل القيمة الايجارية للأراضي الزراعية والمتبرع بها من المواطن . . . . لصالح المستشفى العام بالمحمودية قد قام بالتلاعب والتزوير ، وباشرت النيابة العامة التحقيق حيث قرر . . . . . . المفتش بالمديرية المالية لمحافظة البحيرة انه كان رئيسا للجنة التي شكلت لفحص هذه الواقعة ، واسفرت أعمال اللجنة عن أن هناك أموالا مختلسة بمعرفة كل من . . . . و . . . . بصفتهما منتدبين عن تحصيل الايجارات المستحقة للأراضي . . . . بالمحمودية وأن تلك المبالغ جملتها ٢٢١ر٦٨٥ جنيه ، وبسؤال . . . . وبمواجهته بما أسند اليه انكر ما نسب اليه وأبدى استعداده لسداد المبالغ وقام بسداد مبلغ ٢٢١ر٦٨٥ جنيه بموجب القسيمة رقم ٢٠٢٨٥٦٠٢ في ١٩٧٦/٥/١٨ فضلا عن ايداعه مبلغ ٤٥ جنيه ببنك مصر بدمنهور ، وبسؤال . . . . نفى ما أسند اليه ، وانتهت النيابة العامة في مذكرتها المؤرخة ١٩٧٦/٦/٢٣ الى أن الواقعة تشكل الجريمة المنصوص عليها بالمواد ١١٢ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ١٢٠ ، ٢١١ من قانون العقوبات وأن ذلك ثابت من أقوال جميع أعضاء اللجنة من أن . . . . . .

و . . . . قاما باختلاس تلك المبـــالغ وقاما بالتزوير فى السـجل الخاص بالمجلس والخاص بتحصـيل الايجارات المستحقة ومن ثم فاتها ثابتـة قبل المتهمين وانتهت الى الاكتفاء بمجازاتها اداريا .

(طعن ١٢٧٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٩)

المبــدأ :

تطبق احكام لائحـة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات على العاملين بالجهاز بمراقبة الحسابات — لا ينال من ذلك أن لكل من العاملين فى الجهـاز والعاملين فى مراقبة الحسابات فرع مستقل فى ميزانية الجهاز — اساس ذلك :

انه بمقتضى نص المـادة (٩٨) من هذه اللائحة نقلت الى موازنة الجهاز الاعتمادات المخصصة لادارات مراقبة الحسابات بالمؤسسات العامة والهيئات العـامة كما نقلت اعتمادات الوظائف الخاصـة بالعاملين فى هـذه الادارات الى موازنة الجهاز — مؤدى ذلك :

ان تعبير « الجهـاز » الوارد فى اللائحة ينصرف الى الجهاز ومراقبـة

المحكمـة :

ومن حيث أن المـادة ١ من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات الصادرة بقرار مجلس الشعب بجلسـة ١٩٧٥/٧/٦ تنص على ان « تسرى احكام لائحـة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسـبات المرفقة على العـاملين بالجهاز وبادارات مراقبة حسابات المؤسسـات والهيئات العـامة والشركات والجمعيات والمنشآت التابعة لها وتكون لهذه اللائحة قوة القـانون ، ونصت المـادة ٢ على أن تطبق الأحكام المعمول بها بشـأن العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشـأنه نص خاص باللائحـة المرفقـة أو بالقوانين أرقام ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ ، ٤٤ لسـنة ١٩٦٥ ، ٣١ لسنة ١٩٧٥ المشـار اليها أو بلائحة نظام العاملين بمجلس الشعب ومقتضى ذلك أن أحكام هذه اللائحة تنطبق على العاملين بالجهاز بمراقبة الحسابات وسارت أحكامها على هذا النحو واصـبح الجميع مخاطبين على أنهم عاملون بالجهـاز ، ومما يؤكد ذلك ما نصت عليـه المـادة ٩٨ من اللائحة من أن تنقل الى موازنة الجهاز الاعتمادات المخصصـة

لادارات مراقبة الحسابات بالمؤسسات العامة والهيئات العامة ، كما تنقل اعتمادات الوظائف الخاصة بالعاملين فى هذه الادارات الى موازنة الجهاز ، ولا ينال من ذلك أن لكل من العاملين فى الجهاز والعاملين فى مراقبة الحسابات فرع مستقل فى ميزانية الجهاز ، ومع ذلك فان تعبير الجهاز الوارد فى اللائحة يعنى الجهاز ومراقبة الحسابات .

(طعن ١٨٥٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٠)

قاعدة رقم (٤٨)

المبدأ :

احتفاظ العاملين بالجهاز وبادارات مراقبة الحسابات بالمزايا المالية والعينية وخدمات الرعاية الطبية والاجتماعية وغيرها التى كانت تتاح لهم عند العمل بلائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات وفقا للقواعد المقررة — الاحتفاظ بهذه المزايا المالية والعينية لا يقتصر على العاملين بالجهاز فقط بل يشمل ادارات مراقبة الحسابات — تستمر هذه الجهات (الجهاز المركزى — ادارات مراقبة الحسابات) فى توفير المزايا العينية للعاملين بتلك الادارات ماداموا يعملون بها فاذا نقلوا خارج تلك الادارات فلا يمكن افادتهم منها لأنها غير قابلة لاستصحابها خارج ماوضعت له .

المحكمة :

وحيث أن لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات الصادرة بقرار رئيس مجلس الشعب بتاريخ ٣ من يولية سنة ١٩٧٥ تنص فى المادة (٨٩) من الباب التاسع الخاص بالأحكام الانتقالية على أن « اعضاء الجهاز هم العاملون الذى يباشرون اعمال الرقابة التى يختص بها الجهاز وفقاً لأحكام القوانين أرقام ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ و ٤٤ لسنة ١٩٦٥ و ٣١ لسنة ١٩٧٥ المشار اليها أو الذين يتولون الاشراف على القائمين بهذه الأعمال » .

وتنص المادة (٩٤) من اللائحة بأن « تحتفظ العاملون بالجهاز وبادارات مراقبة الحسابات بالمزايا المالية والعينية وبخدمات الرعاية الطبيعية والاجتماعية وغيرها وفقا للقواعد المقررة عند العمل بهذه اللائحة » وتنص

المادة (٩٧) على أن « تستمر الجهات المنشأة لها ادارات مراقبة الحسابات في مواجهة تكاليف الرقابة المشار اليها في القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٥ ولائحته التنفيذية وكذلك المزايا المشار اليها في المادة (٩٤) الى حين ادراج الاعتمادات اللازمة لمواجهة هذه التكاليف بموازنة الجهات » .

وحيث أن المبين من هذه النصوص أن المادة (٩٤) آنفة البيان قضت باحتفاظ العاملين بالجهاز وبادارات مراقبة الحسابات بالمزايا المالية والعينية باللائحة ومفاد هذا الحكم ان العاملين بالجهاز وبادارات مراقبة الحسابات وخدمات الرعايا الطبية والاجتماعية وغيرها وفقا للقواعد المقررة عند العمل يحتفظون بجميع المزايا المالية والعينية التى كانت تمنح لهم عند العمل باللائحة وفقا للقواعد المقررة ، بما فى ذلك المزايا المقررة من قبل الجهات المنشأ بها ادارات مراقبة الحسابات نزولا على عموم النص واطلاقه ولا مساغ فى القول بقصر تلك المزايا على ما كان يمنح منها بقرارات صادرة من الجهاز وحده لانتفاء سند ذلك من النص الذى ورد بصيغة العموم ولا خلاف بما يمتنع معه كأصل عام تقييده أو تخصيصه فضلا عن ان المبين فى وضوح وبصريح العبارة ان النص لم يقتصر على تقرير الاحتفاظ بالمزايا المشار اليها (للعاملين بالجهاز) بل أضاف الى ذلك (وبادارات مراقبة الحسابات) على وجه يؤكد ان النص لا ينصرف فحسب الى ما كان ممنوحا بقرارات من الجهاز فى تاريخ العمل بتلك اللائحة وانما يشمل كذلك ما كان يمنح من الجهات المنشأ بها تلك الادارات وفقا للقواعد المقررة بها ومن ثم يكون المدعى محقا فيما يكلف بها من الاحتفاظ بمكافأة الجهود غير العادية ومنحه الانتاج المشار اليهما أما عما يطالب به من الاحتفاظ بزيادة فى راتبه بواقع ١٠٪ تعويضا عن المزايا العينية المشار اليها فلا سند له فى ذلك لان هذه المزايا ليست قابلة بطبيعتها لان يستصحبها العامل خارج النطاق التى تمنح فيه ولم يجز النص تحويلها الى مقابل نقدى ولو انصرفت منه الشارع الى ذلك ، لما اعوزه وضع القواعد اللازمة لهذا الغرض بما يستفاد منه أن مقصود النص هو استمرار الجهات المشار اليها فى توفير تلك المزايا العينية للعاملين بتلك الادارات ما ظلوا

يعملون بها فاذا نقلوا خارج تلك الادارات أو أعيدوا الى الجهاز إعتبر وجيه اقبارتهم منها بحسبانها غير قابلة لاستصحابها خارج نطاق ما وضعت له .

وحيث أن الحكم المطعون اذ التزم هـذا النمط يكون قـد جـاء موافقـا حكم صـحيح القانون مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شـكلا ورفضـه موضوعا والزام الجهة الادارية المصروفات .

(طعن ٥١٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٤)

الفـرع السـابع

جـزاء القضـاء

قاعـدة رقم (٤٩)

المبـدأ :

المـادة ١٣ من القانون رقم ١١٧ لسـنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيـابة الادارية والمحاكمات التاديبيـة — أوجب المشرع على الجهة الادارية اخطـار رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات بقراراتها الصادرة فى المخالفات المـالية — لرئيس الجهاز المركزى للمحاسبات خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطـاره بالقرار أن يطلب تقديم العامل الى المحاكمة التأديبية — الميعاد المحـدد لرئيس الجهاز ليسـتعمل حقه فى الاعتراض هـو ميعاد محضور لاسـتعمال الحق خلاله — هذا الميعاد مقرر لمصـلحة كل من العامل حتى لا يظل تحت سـطوة الاعتراض الى اجل غير محدد كما انه مقرر لمصلحة جهة الادارة حتى لا تظـل أمورها وأمور العاملين فيها معلقة على استعمال حق فى اعتراض دون ما أجل نتيجة ذلك : استعمال الحق فى الاعتراض بعـد انقضاء الميعاد المشـار اليه يعـد باطـلا .

المحكمـة :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتـاريخ ١٩٨٦/٤/٢ فتبينت أن المشرع فى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية المعدل بالقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٦٤ أفرد الفصل الرابع من الباب الثانى المتعلق باختصاص

النيابة الادارية ، لبيان ما يتبع عنـد التصرف فى التحقيق : فبينت المـادة ١٢ الاجراءات التى تتخذ فى حالة ما اذا رات النيـابة الادارية حفظ الأوراق ويتبع من اجراءات فى حالة اذا رات الجهة الادارية تقديم الموظف الى المحاكمة . فاذا كانت القرارات المشار اليها فى هذه المـادة قد صدرت من الجهة الادارية فى شان المخالفات المـالية فقد قضت المـادة ١٣ بضرورة اتخاذ اجراء خاص باخطار رئيس الجهاز المركزى للمحاسـبات بالقرارات الصـادرة من الجهة الادارية فى شأن المخالفات المـالية والمشار اليها فى المـادة السابقة . ولرئيس الجهاز خلال خمسـة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقرار أن يطلب تقديم الموظف الى المحاكمة التأديبيـة . وعلى النيابة الادارية فى هـذه الحالة مباشرة الدعـوى التأديبية خلال الخمسـة عشر يوما التالية نظرا لمـا للمخالفات المـالية من اهمية خاصة قد أوجب اخطار رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ــ باعتبـاره رئيس الجهة المنوط بها مراجعة التصرفات المـالية للجهـات الادارية بقرارات الجهة الادارية الصادرة فى شأن هذه المخالفات ، وأعطى رئيس الجهاز خلال خمسـة عشر يوما من تاريخ اخطـاره بالقرار الحق فى ان يطلب من النيـابة الادارية اقامة الدعوى خلال الخمسـة عشر يوما التالية . والميعاد المحـدد لرئيس الجهاز فى الفقرة الثانية من المـادة ليسـتعمل حقـه فى الاعتراض على قرار الجهة الادارية فى المخالفات المـالية مما يوجب رفع الدعوى التأديبيـة بسبب هذا الاعتراض ، انما هـو ميعاد محصور لاسـتعمال لحق يترتب على انقضائه دون استعمال الحق خلال انقضاء الحق وسقوطه فاذا استعمل الحق بعد انقضاء الحق فيه كان باطلا . وهذا الميعاد مقرر لمصلحة كل من العـامل المتخذ الاجراء ضده ضمانة له حتى لا يظل واقعا تحت سـطوه الاعتراض الى أجل غير محدد ، كما أنه مقرر لمصلحة جهـة الادارة ذاتها حتى لا تظل أمورها وأمور العاملين فيها معلقة على استعمال حق فى اعتراض دون ما اجل محـدد ، حتى تستطيع الانصراف الى القيام تواجبها .

وبمثل ذلك انتهت المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ١٩٧٣ لسنة ٦ ق جلسة ١٦/٣/١٩٦٣ المنشور بمجموعة المبادىء التى قررتها المحكمـة الادارية العليا فى عشر سنوات ص ٢٢١٨ ــ فيترتب على عدم مراعاة الميعاد المشـار

اليه سقوط حق رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات فى الاعتراض وتستقر تصرف الجهة الادارية سواء بتوقيع الجزاء أو بالحفظ .

وإذا كان ما تقدم صحيحا ، وكان للجهاز المركزى للمحاسبات وفقا لأحكام القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ باصدار قانون الجهاز المركزى للمحاسبات — فى سبيل مباشرته اختصاصات ومسئولياته المنوطة به والمبينة فى هذا القانون — سلطة القيام بمراقبة حسابات مختلف اجهزة الدولة من ناحيتى الايرادات والمصروفات عن طريق قيامه بالمراجعة وبالتفتيش على المستندات والدفاتر والسجلات والمصروفات العامة والتثبت من أن التصرفات المالية والقيود الحسابية الخاصة بالتحصيل أو الصرف تمت بطريقة نظامية وأيضا له فحص سجلات ودفاتر ومستندات التحصيل والصرف وكشف حوادث الاختلاس ... الخ فان الجهاز — فى سبيل مباشرته لهذه السلطات الرقابية — بل من الواجب عليه ان يبدى للجهات الادارية ما يعن له من ملاحظات ومناقصات على قراراتها وان ينبه الى أوجه المخالفات المالية التى تتكشف له ولا يسرى فى ذلك بالميعاد المشار اليه فى المادة ١٣ من القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٨ لأن المشرع لم يقرره قيدا فى هذه الحالة . وعلى ذلك يكون للجهاز المركزى للمحاسبات حق الاعتراض على أى تصرف أو اجراء يصدر من جهة الادارة فى شأن المخالفات المالية سواء أبلغ بهذه المخالفات أو قام باكتشافها بمناسبة مباشرته لسلطته الرقابية فى فحص المستندات الا أن هذا لا يفيد اصدار حكم المادة ١٣ المشار اليه فيعود رئيس الجهاز الى استعمال حق الاعتراض بعد انقضاء الميعاد المقرر وذلك بمناسبة التفتيش والرقابة بمقولة انه كشف جديد للمخالفة والابلاغ عنها وطلب المحاسبة ، فحكم المادة ١٣ هو الذى يسرى فى جميع أحوال الجزاءات التى يتم اخطار الجهاز المركزى للمحاسبات بالجزاء الموقع أو بالتصرف المقترح طبقا لها . ولا يلغى نص المادة ١٣ الحق العام فى التفتيش والرقابة .

وبتطبيق ما تقدم على وقائع الموضوع الماثل ، واذ تبين من الأوراق أن الجهاز المركزى للمحاسبات أبدى اعتراضه على ما انتهى اليه قرار الجهة

الادارية بعد اعادة تحقيق الواقعة الخاصة باعطال اتوبيس الهيئة الذى ابلغ به بالكتاب الجهة المؤرخ ١٩٨٤/٥/٢٩ فاعترض الجهاز بكتابه المؤرخ فى ١٩٨٤/٦/٢٠ ورأى مسئولية الميكانيكى وآخرين عن هذه الواقعة وطلب مساءلتهم دون أن يطلب احالة أى منهم الى المحاكمة التأديبية فانه وان اعترض طبقا للمادة ١٣ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ الا انه لم يطلب استعمال الحق المقرر فيها وهو طلب الاحالة الى المحاكمة التأديبية وبذلك يكون هذا الحق قد سقط ، حينئذ فى باب الملاحظات العامة بل أثناء ممارسة عمله الرقابى العادى طبقا لقانونه .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن لرئيس الجهاز المركزى أن يطلب احالة العامل للمحاكمة التأديبية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ابلاغه بالجزاء الموقع عليه طبقا للمادة ١٣ من قانون النيابة الادارية ، ويسقط هذا الحق بعدم استعماله خلال الميعاد المذكور ، وذلك دون اخلال بما للجهاز المركزى للمحاسبات من ابداء ما يعن له من ملاحظات على التصرفات المالية للجهات الادارية طبقا لقانونه .

(ملف ٨٦/٦/٣٢٥ — جلسة ١٩٨٦/٤/٢)

ثانيا — الاحالة الى التحقيق فى شأن المخالفات المالية

قاعدة رقم (٤٩)

المبـدأ :

الزم المشرع الجهات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات ومنها شركات القطاع العام — اخطار الجهاز بالقرارات التى تصدرها فى شأن المخالفات المالية — المقصود بهذه القرارات هى القرارات المتعلقة بحفظ المخالفة او توقيع جزاء عنها — قرارات الاحالة الى التحقيق لم يستلزم المشرع اخطار الجهاز المركزى للمحاسبات بها — الاخطار الذى تطلبه المشرع هو ضمانة للحفاظ على المال العام وليس ضمانة للعامل الذى ارتكب المخالفة المالية .

المحكمـة :

وبالنسبة لما ورد بالطعن من بطلان قرار الاحالة لعدم اخطار الجهة الادارية للجهاز المركزى للمحاسبات قبل احالة الطاعن للنيابة الادارية للتحقيق معه اعمالا لما تنص عليه المادة الخامسة من القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ بشأن الجهاز المركزى للمحاسبات من وجوب موافاة الجهاز بالقرارات الصادرة من الجهات الخاضعة لرقابته فى شأن المخالفات المالية التى تقع بها خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدورها مصحوبة بكافة أوراق الموضوع ولرئيس الجهاز ما يأتى :

١ — أن يطلب خلال ثلاثين يوما من تاريخ ورود الأوراق كامله للجهاز — اذا رأى وجها لذلك — تقديم العامل الى المحاكمة التأديبية ، وعلى الجهة المختصة بالاحالة الى المحكمة التأديبية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الثلاثين يوما التالية .

٢ — ان يطلب الى الجهة الادارية مصححة القرار فى شأن المخالفة المالية خلال الثلاثين يوما من تاريخ ورود الأوراق كاملة للجهاز اعادة النظر فى قرارها .

فانه من الواضح من هذا النص ان المشرع الزم الجهات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات — منها شركات القطاع العام — اخطار الجهاز بالقرارات التى تصدرها فى شأن المخالفات المالية ، والمقصود القرارات المتعلقة بحفظ المخالفة ، أو توقيع جزاء عنها ، حيث يخول الجهاز أن يطلب تقديم العامل الى المحاكمة التأديبية أو اعادة النظر فى قرارة الحفظ أو الجزاء ، أما قرارات الاحالة الى التحقيق — سواء بمعرفة الجهة الادارية أو النيابة الادارية — فلم يستلزم المشرع اخطار الجهاز المركزى للمحاسبات بها ، كما أن الاخطار فى الحالات التى تطلبها المشرع — انما هو ضمانة للحفاظ على المال العام وليس ضمانة للعامل الذى ارتكب المخالفة المالية .

(طعن ٢٩٦ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٢)

الفصـــل الثانى

مدى الخضوع لرقابة الجهاز المركزى للمحاســبات

الفــرع الأول

الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات التعاونيــة الزراعيــة العــامة والمركزية

قاعـــــدة رقم (٥٠)

المبـــدا :

الجهـــاز المركزى للمحاســبات نشأ كجهاز فنى متخصص فى مراجعــة الميزانيات والحســابات لتحقيق رقابة الدولة على اموالها واموال الاشــخاص العامة الاخرى وغيرها من الاشــخاص التى قدر المشرع مدى بســط رقابة الجهاز عليها لتعلق اغراضها بتحقيق نفع عام والاصــل ان الجهاز لا يتقاضى مقابلا عن هذه المراجعــة المــالية من الجهات الخاضعــة لرقابته وســلطاته اذ الغرض مما خصه به المشرع من اعمال لا ينصرف الى تحقيق خدمة خاصــة لهذه الجهات وانما القصد منه هو حماية الاموال المملوكة للدولة والجهات ذات النفع العام وضمان التصرف فى هــذه الاموال واســتثمارها فيما خصصت من اجله وهى غايات ومقاصد لا يؤدى عنها مقابل بل قد يعوق تحققها تطلب مثل هذا المقابل وقد ردد المشرع هذا الاصل فى قوانين بعض الجهات التى اخضعها لرقابة الجهاز على انه لا يسوغ ان يحمل سكوت المشرع عن ترديده فى قوانين بعض الجهات الاخرى على اباحة استئذانه ، اذ المنح على خلاف الاصل يحتاج الى نص صريح يقــرره ومؤدى ذلك : عدم جواز حصــول الجهــاز المركزى للمحاسبات على مقابل نظير مراجعة اعمال الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات التعاونية الزراعية العامة والمركزية .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٥ من مارس سنة ١٩٩٢ فاستبان لها ان المــادة الاولى من قانون الجهاز المركزى للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨

تنص على أنه : «الجهاز المركزى للمحاسبات هيئة مستقلة ذات شخصية اعتبارية عامة تلحق بمجلس الشعب تهدف أساسا الى تحقيق الرقابة على أموال الدولة، وعلى أموال الأشخاص العامة الأخرى وغيرها من الاشخاص المنصوص عليها فى هـذا القانون وتعاون مجلس الشعب فى القيام بمهامه فى هـذه الوظيفة ، وذلك على النحو المبين فى هـذا القانون » وعينت المادة الثالثة من القـانون ذاته الجهات التى تخضع لرقابة الجهاز فنصت على أنه :

« يباشر الجهاز اختصاصاته بالنسبة للجهات الآتية :

١ — الوحـدات التى يتألف منها الجهـاز الادارى للدولة ، ووحـدات الحكم المحلى .

٢ — الجهات التى تنص قوانينها على خضوعها لرقابة الجهاز ... » .

ومفاد ما تقدم أن الجهاز المركزى للمحاسبات نشأ كجهاز فنى متخصص فى مراجعـة الميزانيات والحسـابات لتحقيق رقابة الدولة على أموالها وأموال الأشخاص العامة الأخرى وغيرها من الاشـخاص التى قـدر المشرع ملاءمة بسط رقابة الجهاز عليها لتعلق أغراضها بتحقيق نفع عام. والأصل أن الجهاز لا يتقاضى مقابلا عن هذه المراجعة المالية من الجهات الخاضعة لرقابته وسلطانه مقابلا عن هـذه المراجعة المـالية من الجهات الخاضعة لرقابته وسـلطانه اذ الغرض مما خصـه به المشرع من اعمـال لا ينصرف الى تحقيق خـدمة خاصـة لهذه الجهات ، وانما القصد منه هو حمـاية الأموال المملوكة للدولة والجهات ذات النفع العـام وضمان التصرف فى هـذه الأموال واسـتثمارها فيما خصصت من أجله وهى غايات ومقاصـد لا يؤدى عنها مقابل ، بل قـد يعوق تحقيقها تطلب مثل هذا المقابل . واذا كان المشرع قد ردد هـذا الأصـل فى قوانين بعض الجهات التى أخضـعها لرقابة الجهاز مثلما فعل فى القـانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٨٤ فى شأن الاتحاد العام للتعاونيـات ، والقانون رقم ١٤ لسـنة ١٩٨١ فى شأن التعاون الاسكانى ، والقانون رقم ١٠٩ لسـنة ١٩٧٥ فى شأن التعاون الاسـتهلاكى والقانون رقم ١١٠ لسـنة ١٩٧٥ فى شـأن التعاون الانتاجى ، فان سكوته عن ترديده فى قوانين بعض الجهات الأخرى

كما هو فى الحالة المعروضة — حيث نصت المادة (٦١) من قانون التعاون الزراعى رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ على أن « يتولى الجهاز المركزى للمحاسبات بواسطة أجهزته مراجعة حسابات الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات العامة والمركزية » بغير أن تتطرق الى حرمان الجهاز من مقابل عن هذا العمل ، فلا يسوغ أن يحمل هذا المسلك على اباحة استئذانه اذ المنح على خلاف الأصل يحتاج الى نص صريح يقرره خاصة اذا كانت العلة التى استوجبت النص صراحة فى القوانين المشار اليها على حظر تقاضى الجهاز المركزى للمحاسبات لمقابل عما يقوم به من أعمال المراجعة فى تلك الجهات ، وهى تمكين الجهاز عن بسط رقابة فعالة عليها متحققة فى الجهات التى لم تحظر قوانين انشائها صراحة تقاضى هذا المقابل شأن قانون التعاون الزراعى توجب التسوية بينهما فى الحكم بعد أن انعدمت مبررات التفرقة من حيث الواقع والقانون .

لـــذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز حصول الجهاز المركزى للمحاسبات على مقابل نظير مراجعة أعمال الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات التعاونية الزراعية العامة والمركزية .

(ملف رقم ٩/٢/١١٠ جلسة ١٩٩٢/٣/١٥)

قاعـــدة رقم (٥١)

المبـــدأ :

تأكيد بعدم جواز حصول الجهاز المركزى للمحاسبات على مقابل نظير مراجعة أعمال الاتحاد التعاونى المركزى والجمعيات التعاونية الزراعية العامة والمركزية — ليس فى نص المادة (٩٠) من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات .

المحكمـة :

... ثار البحث بشأن مدى جواز حصول الجهاز المركزى للمحاسبات على مقابل نظير مراجعة أعمال الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات التعاونية

الزراعية العامة المركزية فى ضــوء المــادة (٦٥) من لائحة العاملين بالجهــاز المركزى للمحاســبات الصادرة فى ١٤ من يناير ســنة ١٩٩٢ بقرار من مجلس الشــعب .

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢١ من يونيو ســنة ١٩٩٢ فاستمرت افتاءها بجاســتها المنعقدة فى ١٥ من مارس سنة ١٩٩٢ الذى انتهت فيه الى عدم جواز حصول الجهاز المركزى للمحاســبات على مقابل نظير هــذه المراجعة تأســيسا على « ان الأصل ان الجهاز المركزى للمحاســبات لا يتقاضى مقابلا عن المراجعــة المــالية عن الجهات الخاضــعة لرقابته وسلطاته اذ الغرض مما خصــه به المشرع من أعمال لا ينصرف الى تحقيق خــدمة خاصــة لهــذه الجهات ؛ انما القصد منه هو حماية الأموال المملوكة للدولة والجهات ذات النفع العام وضمان التصرف فى هــذه الأموال واستثمارها فيما خصصت من أجله ، وهى غايات ومقاصد لا يؤدى عنها مقابل بل قــد يعوق تحملها تطلب مثل هــذا المقابل . واذا كان المشرع قد ردد هذا الأصل فى قوانين بعض الجهات التى اخضــعها لرقابة الجهاز فان سكوته عن ترديده فى المــادة ٦١ من قانون التعاون الزراعى رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ ــ حيث لم ينص صراحة على حرمان الجهاز من مقابل عن أعمــال المراجعة ــ لا يســوغ أن يحمل على اباحة اســتئذانه اذا المنح على خلاف الأصل يحتاج الى نص صريح يقرره خاصــة إذا كانت العلة التى استوجبت النص صراحة فى بعض القوانين على حصار تقاضى الجهاز المركزى للمحاســبات لمقابل عما يقوم به من أعمال المراجعة وهى تمكين الجهــاز من بســط رقابة فعالة عليها متحققة فى الجهــات التى لم تحظر قوانين انشــائها صراحة تقاضى هذا المقابل شأن قانون التعاون الزراعى توجب التسوية بينهما فى الحكم بعد ان انعدمت مبررات التفرقة من حيث الواقع والقانون » .

ومن حيث ان ما انتهت اليه الجمعية العمومية فى هذا الخوض والأسباب التى استندت اليها وكشفت بها عن صحيح حكم القانون لا ينال منه ما نصت عليه المــادة (٩٠) من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات التى تقضى

بأن « تؤدى الجهات الخاضعة لرقابة الجهاز والخارجة عن الموازنة العامة للدولة تأليف الرقابة التى يحددها الجهاز » ذلك أنه لا يتأتى تقرير مقابل للمراجعة المالية التى يقوم بها الجهاز المركزى على خلاف الأصل فى عدم استحقاق هذا المقابل بوضعه من محل نص لائحى بتقرير هذا المقابل والذى لا يأتى الا بقانون او بناء على صحيح نص فى قانون الأمر الذى لا يتوافر فى الحالة المعروضة أخذا بعين الاعتبار ان الرقابة التى يقوم بها الجهاز على الجهات الخاصة ذات النفع العام لا تنصرف الى تحقيق خدمة خاصة لهذه الجهات وانما القصد منها حماية الأموال المملوكة لهذه الجهات وضمان التصرف فيها واستثمارها فيما رصد له وخصصت من أجله ومن ثم فان الجهاز لا يستحق مقابلا عن هذه المراجعة المالية ولا ينتهى النص الوارد فى هذه اللائحة سندا لتقرير مقابل المراجعة للجهاز المركزى للمحاسبات.

لـذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى تأكيد الفتوى الصادرة بجلسة ١٥ من مارس سنة ١٩٩٢ بعدهم جواز حصول الجهاز المركزى للمحاسبات على مقابل نظير مراجعة أعمال الاتحاد التعاونى المركزى للجمعيات التعاونية الزراعية العامة والمركزية ، وليس فى نص المادة (٩٠) من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات الصادرة بتاريخ ١٤ من يناير بسنة ١٩٩٢ ما يغير وجهة الرأى حسبما استظهرته الفتوى .

(فتوى ١/٢/١٠٠ جلسة ١٩٩٢/٦/٢١)

الفـرع الثـانى

صـندوق معاشـات نقـابة المهندسـين وصندوق معاشـات نقابة المهن التطبيقية والشركات التى يسـاهم الصندوق فى رأسمالها

قاعـدة رقم (٥٢)

المبـدأ :

خضـوع الشركات التى يسـاهم صـندوق معاشـات نقابة المهندسين وصندوق معاشـات نقابة المهن التطبيقية فى رأسمالها بما لا يقل عن ١٥٪ من رأس المـال لرقابة الجهاز المركزى للمحاسـبات — أساس ذلك : أن الدولة تدعم صندوق المعاشـات والاعانات فى كل من النقـابتين بأموالها وتسـاهم بنصيب فى اثراء موارده ومن ثم منحها القـانون الحق فى أن تبسـط رقابتها على هـذا الصندوق حتى تطمئن على أموالها وأوجه صرفها ومدى استخدامها فى الأغراض المخصصة لهـا — صندوق المعاشـات والاعانات فى كل من نقابة المهندسـين ونقابة المهن التطبيقية وبحكم تمتعه بشخصية اعتبارية مستقلة بعـد تسـجيله تطبيقا لأحكام قانون صـناديق التأمين الخاصـة الصـادر بالقانون رقم ٥٤ لسـنة ١٩٧٥ وبغض النظر عن طبيعته وكنه أمواله يخضع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسـبات بعد أن اختلطت أموال الدولة أيا كانت نسـبتها بأمواله ولا تؤتى هـذه الرقابة ثمرتها ولا تحقق فاعليتها الا اذا امتدت الى الشركات الخاصـة التى يستثمر فيها الصـندوق أمواله ولا تتأبى نصوص قانون الجهاز المركزى للمحاسـبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسـنة ١٩٨٨ اخضاعها لمثل هـذه الرقابة بل تحض عليهـا اذا كانت الأموال المسـتثمرة سـاهمت فيها الدولة مباشرة أو بطريق غير مباشر كمثل الحالة المعروضة — لا معدى من أن يبسـط الجهاز رقابته على هـذه الشركات فمقتضيات حماية أموال الصـندوق تفرض ذلك وليس فى قانون النقابة أو نظـام الصـندوق ما يأباه أو يتنافر معـه .

الفتـوى :

وقـد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسـمى الفتوى والتشريع بجلسـتها المنعقدة فى ٢٧ من ديسـمبر سـنة ١٩٩٢ فاستبان لها أن المادة ٧٥ من القـانون رقم ٦٦ لسـنة ١٩٧٤ بشـأن نقابة المهندسين تنص على

انه : « ينشأ بالنقابة صندوق للمعاشات والاعانات يقوم بترتيب معاشات واعانات وقتية أو دورية لأعضاء النقابة ولورثتهم طبقا لأحكام هذا القانون والقواعد التى يقررها النظام الداخلى للنقابة » وتنص المادة ٧٦ من القانون ذاته على ان : « تتكون موارد صندوق الاعانات والمعاشات مما يأتى » :

(١) .... (٣) ما تساهم به الدولة من اعانة سنويا فى هذا الصندوق .

وقد تضمن القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٤ بانشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية نصين مماثلين يتحصلان فى المادتين ٨١ و ٨٢ من هذا القانون .

والبين من هذه النصوص أن الدولة تدعم صندوق المعاشات والاعانات فى كلى النقابتين بأموالهما وتساهم بنصيب فى اثراء موارده ومن ثم منحها القانون الحق فى أن تبسط رقابتها على هذا الصندوق حتى تطمئن على أموالها وأوجه صرفها ومدى استخدامها فى الأغراض المخصصة لها فنصت المادة (٣) من قانون الجهاز المركزى للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ على أن « يباشر الجهاز اختصاصاته بالنسبة للجهات الآتية :

(١) .... (٧) أى جهة أخرى تقوم الدولة باعانتها او ضمان حد أدنى للربح لها أو ينص القانون على اعتبار أموالها من الأموال المملوكة للدولة .

فصندوق المعاشات والاعانات فى كل من نقابة المهندسين ونقابة المهن التطبيقية ، وبحكم تمتعه بشخصية اعتبارية مستقلة بعد تسجيله تطبيقا لأحكام قانون صناديق التأمين الخاصة الصادر بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٥ وبغض النظر عن طبيعته وكنه أمواله — يخضع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات بعد أن اختلطت أموال الدولة أيا كانت نسبتها ، بأمواله . ولا تؤتى هذه الرقابة ثمرتها ولا تحقق فاعليتها الا اذا امتدت الى الشركات الخاصة التى يستثمر فيها الصندوق أمواله ولا تتأبى نصوص قانون

الجهاز المركزى للمحاسبات المشار اليه اخضاعها لمثل هذه الرقابة ، بل تحض عليها اذا كانت الأموال المستثمرة ساهمت فيها الدولة مباشرة أو بطريق غير مباشر كمثل الحالة المعروضة .

وترتيبا على ما تقدم فلا معدى من أن يبسط الجهاز المركزى للمحاسبات رقابته على الشركات التى يساهم فيها صندوق معاشات نقابة المهندسين وصندوق معاشات نقابة المهن التطبيقية بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأسمالها فمقتضيات حماية أموال الصندوق تفرض ذلك وليس فى نصوص قانون النقابة أو نظام الصندوق ما يأباه أو يتنافر معه .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى خضوع الشركات التى يساهم صندوق معاشات نقابة المهندسين وصندوق معاشات نقابة المهن التطبيقية فى رأسمالها بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأس المال لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات .

(ملف رقم ١٤٨/١/٤٧ جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٧)

الفرع الثالث

شركات المحاصة التى تكونها شركات القطاع العام مع شريك أجنبى

قاعدة رقم (٥٣)

المبدأ :

رقابة الجهاز المركزى للمحاسبات على نشاط شركات المحاصة التى تكونها شركات القطاع العام مع شريك أجنبى تتم وفقا لحكم المادة ٣٩ من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وفى الحدود المبينة بها .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٩٨٧/١٢/٩ فتبين لها من استعراض أحكام

قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ باصدار قانون الجهاز المركزي للمحاسبات أن المشرع أخضع لرقابة الجهاز المركزي للمحاسبات الوحدات التى يتألف منها الجهاز الادارى للدولة والهيئات والمؤسسات العامة وشركات القطاع العام وكذلك أية جهة تقوم باعانتها أو ضمان حد ادنى للربح لها وعلى ذلك فان مناط الخضوع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات وفقا للقانون المذكور هو تحقق دخول الجهة ضمن الجهات المنصوص عليها فى القانون على سبيل الحصر فاذا تخلف المناط انتفى الخضوع للرقابة المشار اليها وانحسر انطباق أحكام القانون المذكور الا أن المشرع — لاعتبارات قدرها فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ باصدار قانون هيئات القطاع العام وشركاته — وسع فى نطاق رقابة الجهاز المذكور ولم يجعلها مقصورة على الجهات المنصوص عليها فى قانون الجهاز سالف البيان ، اذ نص فى المادة ٣٩ من قانون هيئات القطاع العام وشركاته على أن « تبدأ السنة المالية للشركة مع الموازنة العامة وتنتهى بنهايتها أو يتولى الجهاز المركزى للمحاسبات مراقبة حسابات الشركة طبقا لما تقدره قوانين الجهاز .

وفى جميع الأحوال التى يساهم فيها شخص عام او شركة قطاع عام أو بنك من بنوك القطاع العام فى شركة اخرى مؤسسة تحت اى نظام ، لا تعتبر بمقتضاه شركة قطاع عام طبقا لهذا القانون ، يتعين على كل منها أن يقدم للجهاز المركزى للمحاسبات تقرير مراقبى الحسابات السنوى وكذلك اية بيانات أو قوائم أو مستندات تتعلق بالشركة المساهم فيها يطلبها الجهاز المركزى للمحاسبات ، وذلك لمراجعتها وابداء الراى فيها طبقا لقوانينه ويقوم الجهاز المركزى للمحاسبات بارسال تقريره عن كل ذلك الى الشخص العام أو شركة القطاع العام أو بنك القطاع العام وكذلك الى الجهات الرسمية المعنية المسئولة » . وعلى ذلك فانه اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فى ١٩٨٣/٨/٥ أصبح نشاط هذه الشركات يخضع لرقابة الجهاز المذكور فى الحدود المبينة فى المادة ٣٩ سالفة البيان .

لذلك :

انتهت الجمعيــة العموميــة لقســمى الفتــوى والتشريع الى أن رقابة الجهاز المركزى للمحاســبات على نشاط شركات المحاصــة التى تكونها شركات القطاع العـــام مع شريك أجنبى تتم وفقا لحكم المــادة ٣٩ من قانون هيئات القطاع العـــام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لســنة ١٩٨٣ وفى الحدود المبينـــة بهـــا .

(ملف ٤٧/١/١١٩ — جلســة ١٩٨٧/١٢/٩)

الفــرع الرابــع

الشركة الســعودية المصرية للتعمير

قاعــــدة رقم (٥٤)

المبـــدا :

الجهـــاز المركزى للمحاســبات يمارس الرقابة على عدد من الجهــات المحددة على ســبيل الحصر من بينها الشركات التى لا تعتبر من شركات القطاع العـــام والتى يســاهم فيها شخص عام أو شركة من شركات القطاع العــام أو بنك من بنوك القطاع العـــام بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأســمالها الشركة الســعودية المصرية للتعمير — طبقا لاتفاقيـــة تأسيسها تعــد شركة مصرية مســاهمة من شركات القطاع الخاص — تزاول نشاطها داخل جمهورية مصر العربية — تســاهم فيها الحكومة بنسبة ٥٠٪ — خضوعها لرقابة الجهاز المركزى للمحاســبات

الفتـــوى :

ان هــذا الموضوع عرض على الجمعية العموميــة لقســمى الفتــوى والتشريع بجلســتها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٩/٢/١ فاستعرضت المــادة ١٥١ من دســتور جمهورية مصر العربية التى تنص على أن « رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغهـــا مجلس الشعب بما يناسب من البيـــان » وتكون لها قوة القانون بعد ابرامها والتصــديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع المقررة .

على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة ، أو التى تتعلق بحقوق السيادة ، أو التى تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات غير الوارد فى الموازنة ، تجب موافقة مجلس الشعب عليها .

كما استعرضت المادة (٢) من اتفاقية تأسيس الشركة السعودية المصرية للتعمير ، التى وافق عليها مجلس الشعب ، وصدرت بقرار رئيس الجمهورية رقم ٦٥٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الموافقة عليها وعلى النظام الاساسى الملحق بها ، والتى تنص على أن تنشأ وفقا لأحكام هذه الاتفاقية شركة مساهمة مصرية تسمى الشركة السعودية — المصرية للتعمير ، وتكون لها الشخصية القانونية والاعتبارية وكافة الحقوق والصلاحيات للقيام بأعمالها فى جمهورية مصر العربية وتتمتع بالاستقلال المالى والادارى الكامل المادة ١١ من ذات الاتفاقية التى تنص على أن « تعتبر الشركة من شركات القطاع الخاص ولا تسرى عليها التشريعات واللوائح والتنظيمات الخاصة بالقطاع العام أو العاملين فيه ولمجلس ادارة الشركة وضع اللوائح المتعلقة بالشئون المالية والادارية والفنية دون التقيد بالقوانين واللوائح المقررة كما يضع اللوائح الخاصة بشئون العاملين الوظيفية ، مع التقيد بقوانين التامينات الاجتماعية وتعويضات العاملين » والمادة ١٢ من الاتفاقية التى تنص على أنه « مع عدم الاخلال بأية اعفاءات ضريبية أفضل مقررة فى أى قانون مصرى تعفى ارباح الشركة من جميع الضرائب والرسوم ... » والمادة ١٥ من الاتفاقية التى تنص على أنه « يحق للمساهم السعودى استيفاء وتحويل أرباحه وحقوقه الناتجة له عن الشركة الى الخارج بالعملات الحرة دون أية قيود » .

وكذلك استعرضت الجمعية المادة (١) من قانون الجهاز المركزى للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ التى تنص على أن « الجهاز المركزى للمحاسبات هيئة مستقلة ذات شخصية اعتبارية عامة تلحق بمجلس الشعب ، تهدف أساسا الى تحقيق الرقابة على أموال الدولة ، وعلى أموال الأشخاص العامة الأخرى وغيرها من الأشخاص المنصوص عليها فى هذا القانون ، وتعاون مجلس الشعب فى القيام بمهام فى هذه الرقابة

وذلك على النحو المبين فى هـذا القانون » . والمـادة (٣) من ذات القانون التى تنص على أن « يباشر الجهاز اختصاصاته بالنسبة للجهات الآتيـة : —

٣ — الشركات التى لا تعتبر من شركات القطـاع العـام والتى يسـاهم فيها شـخص أو شركة من شركات القطاع العـام أو بنوك القطاع العـام بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأس مالها .

واستظهرت الجمعية الى المشروع فى قانون الجهاز المركزى للمحاسـبات رقم ١٤٤ لسـنة ١٩٨٨ ، ناط بهـذا الجهاز معاونة مجلس الشعب فى الرقابة على أموال الدولة ، وعلى أموال الأشـخاص العـامة الأخرى وغيرهـا من الاشخاص المنصوص عليها فى هـذا القانون . ويمارس الجهاز أنواع الرقابة المقررة له على عدد من الجهات المحددة على سـبيل الحصر ومن بينها الشركات التى لا تعتبر من شركات القطاع العـام والتى يسـاهم فيها شخص عـام أو شركة من شركات القطاع العام أو بنك من بنوك القطاع العـام بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأسمالها .

ولمـا كانت الشركة السـعودية — المصرية للتعمير — طبقا لاتفاقيـة تأسيسها تعـد شركة مصرية مساهمة من شركات القطاع الخاص ، وهى تزاول نشاطها داخل جمهورية مصر العربية ، وتسـاهم فيها الحكومة المصرية بنسـبة ٥٠٪ من رأس المـال ومن ثم فتندرج ضمن الشركات المشـار اليها التى تخضع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسـبات . ولا يغير من هـذا النظر أن انشـاء الشركة المذكورة تم بناء على اتفاقية بين حكومتى مصر والسعودية ، اصبح لها قوة القانون بعد أن استوفت اجراءاتها الدستورية ، وقد تضمنت احكام استثنائية تسرى على الشركة دون غيرها من شركات القطاع الخاص التى تعمل فى مصر وتسـاهم فيها الدولة . ذلك أن الاتفاقيـة لم تسـتبعد تطبيق القانون المصرى على الشركة ونشاطها باعتبارها شركة مساهمة مصرية وكل ما قررته من مزايا خاصـة لهـا كالتمتع باعفاءات ضريبية وجمركية ، وحقوق المسـاهم السعودى فى تحويل ارباحه بالعملة الأجنبية الى الخـارج دون قيود ، وسلطة وضـع لوائح ادارية ومالية جميعها لا تحول دون قيـام

الجهاز المركزى للمحاسبات برقابة هـــذه الشركة طبقا للقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ المشـــار اليه ، فى حدود الاتفاقية المذكورة .

لذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى خضـــوع الشركة السعودية المصرية للتعمير لرقابة الجهاز المركزى للمحاســـبات على النحو الســـالف بيـــانه .

(ملف رقم ١٣٠/١/٤٧ فى ١٩٨٩/٢/١)

الفــرع الخامس

شركة التمســاح للمشروعات الســـياحية

قاعـــــدة رقم (٥٥)

المبـــدأ :

صـــحة اجتماع الجمعية العـــامة العادية للشركة المســـاهمة فى غير حضور مراقب الحســـابات المعين من قبل الجهاز المركزى للمحاســـبات والتى تقف اختصاصاته عند حدود الرقابة المنصوص عليها صراحة فى قانون الجهاز المركزى للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لســـنة ١٩٨٨ والتى لا تشـــمل حضـــور تلك الجمعيات وجوبا ـــ حدود هـــذه الرقابة تقف عند المدى الذى اوضحته المـــادة ٦ من القانون المشـــار اليه وهو ابلاغ مراقبى الحســـابات تقاريرهم الى الجهاز والى الاشخاص العـــامة او بنوك وشركات القطـــاع العام والجهاز اذا قدر ملاءمة ذلك ان يعد تقريرا بملاحظاته ويرسله الى الجهه المعنية لعرضـــه مع تقرير مراقبى الحســـابات على الجمعية العامة حتى تكون تحت بصر المســـاهمين وهم يناقشـــون تقرير مراقب الحســـابات المعين من قبلهم ولا يستلزم ذلك ضرورة حضـــور مراقب الحسابات المعين من قبل الجهاز لاجتماع الجمعية العامة اذ لا يســـأل امامها ولا يعين من قبلها ولا يعزل بقرار منها فلا ضير من حضوره بيد انه لا بطلان اذا لم تتم دعوته للحضور .

الفتـــوى :

ان هـــذا الموضوع عرض على الجمعيـــة العمومية لقســـمى الفتـــوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٣١ من مايو ســـنة ١٩٩٢ فاســـتبان لها ان الاشراف والرقابة من الاصـــول العـــامة التى تحكـــم الشركات عموما وان المســـاهمين لا يقررون ـــ نظرا لكثرة عددهم ـــ فى شركات المســـاهمة على

ممارســـة هــذا الحق والقيام بهذا الواجب بأنفسهم لذا ألزم القانون رقم ٢٦ لسـنة ١٩٥٤ بشـــأن بعض الأحكام الخاصة لشركات المســاهمة وشركات التوصية بالاسهم والشركات ذات المســئولية المحــدودة ، مستأنســا فى ذلك بأحكام تشريع الشركات الانجليزى وبغيره من التشريعات التى نزعت منزعه — وشركات التوصية بالأســهم والشركات ذات المسئولية المحــدودة الصــادر بالقانون رقم ١٥٩ لســنة ١٩٨١ على ذات النهج فنصت المــادة ١٠٣ منــه على أن يكون للشركة المســاهمة مراقب حســابات أو أكثر ممن تتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها فى قانون مزاولة مهنة المحاســبة والمراجعة تعينــه الجمعية العــامة وتقدر أتعابه ، وفى حالة تعــدد المراقبين يكونون مسئولين بالتضامن ، واستثناء من ذلك يعين مؤسسو الشركة المراقب الأول » . فمراقب الحســابات باعتباره وكيلا عن مجموع المســاهمين فى رقابة أعمال الشركة تعينه الجمعية العــامة واليها يقــدم تقريره شــاملا البيانات التى نص عليها القــانون واللائحة التنفيذية وملاحظاته على أعمال الشركة وأمامها يســأل عن صحة البيانات الواردة فيه فلكل مســاهم أثناء عقد الجمعية العامة أن يناقش تقرير المراقب وأن يستوضحه عما ورد فيه وفى ذلك تنص المادة ٤/١٠٦ من القــانون رقم ١٥٩ لســنة ١٩٨١ المشار اليه على انه : « ... ويســأل المراقب عن صــحة البيانات الواردة فى تقريره بوصفه وكيــلا عن مجموع المساهمين ولكل مســاهم أثناء عقد الجمعية العــامة أن يناقش تقرير المراقب وان يســتوضحه عما ورد فيه » . كما أن مراقب الحســابات يسأل باعتباره وكيــلا بأجر قبل الشركة عن تعويض الضرر الذى يلحقها بسبب الأخطاء التى تقع منــه فى تنفيذ عمله ويصــدر فى هــذه الحالة قرار من الجمعية العــامة باقامة دعوى المســئولية عليه ، ثم ان الجمعية العموميــة هى التى تقرر فى النهاية مدى صلاحيته للاســتمرار فى مهمته فتبقيه اذا أجاد وأحسن وتعزله ان أخل بواجبــاته أو قصر . ولكل ذلك استلزم القــانون حضــور مراقب الحسابات اجتماع الجمعية العمومية ليناقش ويوضح وتتحدد أبعاد مسئوليته وتقف الجمعية العــامة على قدرته وكفاءته . أما مراقب الحســابات الذى يعينه الجهاز المركزى للمحاسبات فى احدى الشركات التى لا تعتبر من شركات

القطاع العـام والتى يسـاهم فيها شخص عام أو شركة من شركات القطاع العـام أو بنك من بنوك القطاع العـام بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأسمالها ، اعمالا لأحكام قانون الجهاز المركزى للمحاسـبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسـنة ١٩٨٨ فليس له سـمة مراقب الحسـابات الذى تعينـه الجمعيـة العامة للشركة المساهمة ولا يتحمل بتبعاته ومسـئولياته فلا هو بوكيل عن مجموع المسـاهمين ، بل قد تثور ريبة فى انحيازه الى أحد المساهمين فى الشركة ، وهو الشخص العـام أو الشركة أو بنك القطاع العـام ، ولا تملك له الجمعية العـامة للشركة بقاء أو اقصـاء من مهمته فلا جـدوى اذن من مناقشـته واستيضاحه أثناء انعقاد الجمعية العـامة خاصـة أنه لا تربطه بالشركة رابطة عقدية تسـمح بترتيب مسـئوليته على هـذا الأسـاس ، وعلى ذلك فان حدود هـذه الرقابة تقضى عند المدى الذى أوضحته المـادة (٦) من القـانون رقم ١٤٤ لسـنة ١٩٨٨ المشـار اليه وهو ابلاغ مراقبى الحسـابات تقاريرهم الى الجهاز والى الأشخاص العـامة أو بنوك وشركات القطاع العـام وللجهاز اذا قدر ملاءمة ذلك أن يعد تقريرا بملاحظاته ويرسله الى الجهة المعنية لعرضـه مع تقرير مراقبى الحسـابات على الجمعية العامة حتى يكون تحت بصر المسـاهمين وهم يناقشـون تقرير مراقب الحسابات المعين من قبلهم ولا يستلزم ذلك ضرورة حضور مراقب الحسـابات المعين من قبل الجهاز المركزى للمحاسـبات لاجتماع الجمعية العـامة اذ لا يسأل أمامها ولا يعين من قبلها ولا يعزل بقرار منها فلا ضير من حضـوره بيد أنه لا بطلان اذا لم تتم دعوته للحضـور .

لذلك :

انتهت الجمعية العموميـة لقسـمى الفتـوى والتشريـع الى صـحة اجتماع الجمعية العـامة العادية لشركة التمسـاح للمشروعات السـياحية المنعقدة بتاريخ ١٩٩٠/٥/٩ فى غير حضور مراقب الحسـابات المعين من قبل الجهاز المركزى للمحاسـبات والذى تقف اختصاصـاته عند حـدود الرقابة المنصوص عليها صراحة فى قانون الجهاز المركزى للمحاسـبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ والتى لا تشمل حضور تلك الجمعيات وجوبا .

ملف ٣٨٣/٢/٤٧ جلسة ١٩٩٢/٥/٣١ وجلسة ١٩٩٢/١٠/١٨

الفــرع السادس

شركة دهب للســياحة

قاعـــدة رقم (٥٦)

المبـــدأ :

مســاهمة مؤسسة صندوق الجــلاء بالقوات المسلحة فى رأسمال شركة ســياحة يخضعها لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات .

الفتـــوى :

تخضـــع شركة دهب للســياحة لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات فهى شركة يساهم جهاز الخــدمة الوطنية فى رأسمالها بنســبة ٢٠٪ وتســاهم مؤسسة صندوق الجــلاء بالقوات المســلحة بنســبة ٨٠٪ وذلك على أساس أن صندوق الجــلاء بالقوات المسلحة لم ينشــأ فى اطار قانون صناديق التأمين الخاصـــه الصادر بالقانون رقم ٥٤ لســنة ١٩٧٥ وانما أوجده قبل ذلك القانون رقم ٥٠ لســنة ١٩٧٤ . وقد أوضحت المذكرة الغرض من منــح المؤسسة المذكورة الشخصية الاعتبارية وقد اعتبرت هــذه المؤسسة جزءا من الوزارة لا ينفصم عنها ، وان تمتعت ببعض الاســتقلال فى ادارة شــئونها . كما أن أغلب مواردها تجــد مصدرها فى أموال خصصتها الدولة لهــا . واذا كانت الدولة تدعم المؤسسة بأموالها وتســاهم بنصيب كبير فى اثراء مواردهــا ، كما حرص المشرع فى قانون انشــاء المؤسسة على النص على أن يتولى الجهــاز المركزى للمحاسبات مراجعة حســابات الصندوق ، فان هــذه الرقابة لا تؤتى أكلها ، ولا تحقق فاعليتها الا اذا امتدت الى الشركات الخاصـــة التى يستثمر فيها الصندوق أمواله ، ولا تتأبى نصـــوص قانون الجهاز المركزى للمحاسبات عن اخضاعها لمثل هــذه الرقابة ، بل تحصن عليها اذا الأموال المســتثمرة ســاهمت فيها الدولة مباشرة أو بطريق غير مباشر كمثل الحالة المعروضـــة ، كما تفرضـــه مقتضيات حماية أموال الصندوق ، وهو الأمر الذى لا معـدى معه من أن يبســط الجهاز المركزى للمحاســبات رقابته على شركة « دهب للسياحة » التى تساهم فيها مؤسسة صندوق الجــلاء بالقوات المســلحة بنســبة ٨٠٪ من رأسمالها .

(فتوى رقم ٣٣٥ بتاريخ ١٩٩٣/٣/٢٨ ملف رقم ١٥٢/١/٤٧)

الفــرع السـابع

شركة البوسـته الخديوية المملوكة الشركة المصرية لأعمال النقل البحرى

قاعـــدة رقم (٥٧)

المبـــدأ :

منــاط الخضوع لرقابة الجهاز المركزى المحاســبات هو دخول الجهة ضمن الجهات المنصوص عليها فى القانون رقم ١٢٩ لسـنة ١٩٦٤ باصـــدار قانون الجهاز المركزى للمحاسبات على ســبيل الحصر ، فاذا تخلف المنــاط انتفى الخضوع للرقابة المشـــار اليها وانحصر انطباق أحكام القانون المذكور عدم خضــوع البوســتة الخديوية لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات ، وان للجهاز ممارســـة صور الرقابة التى لا تتعارض مع المبدأ السابق بمناسبة أعمال الشركة القابضـــة واستثماراتها .

الفتـــوى :

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقوده بتاريخ ١٩٨٧/٥/٦ فتبين لهـــا من استعراض أحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٢٩ لســـنة ١٩٦٤ باصـــدار قانون الجهاز المركزى للمحاســبات أن المشرع أخضـــع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات الوحدات التى يتألف منها الجهاز الادارى للدولة والهيئات والمؤسسات العـــامة والشركات والمنشآت التابعة لهـــا وكذلك أية جهة تقوم الدولة باعانتها أو ضمان حـــد أدنى للربح لهـــا وعلى ذلك فان مناط الخضـــوع لرقابة الجهاز المذكور هو تحقق دخول الجهة ضمن الجهات المنصوص عليها فى القانون المذكور على ســـبيل الحصر ، فاذا تخلف المناط انتفى الخضـــوع للرقابة المشـــار اليها وانحصر انطباق أحكام القانون المذكور .

ولمـــا كانت نسبة الشركات تتحدد بما أسماه التقنين المدنى والمـــادة ٤١ من قانون التجـــارة بالموطن الذى تتخـــذ فيه مركز ادارتها ومن ثم فان الشركات الأجنبية المنشـــأة فى خارج القطر المصرى طبقا لقانون أجنبى وتتخذ

مركز ادارتها الرئيسى فى الخارج لا تعتبر شركات مصرية ولا يسرى القانون المصرى عليها أو على نشاطها خارج مصر ولو كانت مملوكة بالكامل لشخص طبيعى أو معنوى مصرى وانما تخضع لقانون جنسيتها وهو قانون الموطن الذى تتخذ فيه مركز ادارتها فهو الذى يحكم سائر أمورها ومن ثم فان رقابة الجهاز المركزى للمحاسبات لا تمتد لتشمل الشركات الأجنبية المملوكة لاحدى الجهات الخاضعة لرقابته — وبين بحث نشاط واستثمارات هذه الجهة ولو تمت فى الخارج فى أى صورة من صور النشاط أو الاستثمار وذلك بالقدر الذى لا يتعارض مع مبدأ عدم خضوع الجهات الأجنبية لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات وبتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة ، ولما كانت شركة البوستة الخديوية لا تتمتع بالجنسية المصرية ومؤسسة وفقا لأحكام القانون الانجليزى وتباشر نشاطها الرئيسى فى المملكة المتحدة حيث مركز ادارتها الرئيسى فانها لا تخضع للقانون المصرى ومن ثم لا تخضع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات ، وكل ما يترتب على أن مالك هذه الشركة احدى شركات القطاع العام الخاضعة لرقابة الجهاز المذكور ، أن للجهاز بمناسبة بسط رقابته على هذه الشركة القابضة أن يبحث استثماراتها فى شركة البوستة الخديوية ونتيجة هذا النشاط بالقدر الذى لا يتعارض مع مبدأ عدم خضوع نشاط الشركة فى حد ذاته لرقابة الجهاز .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم خضوع شركة البوستة الخديوية لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات ، وان للجهاز ممارسة صور الرقابة التى لا تتعارض مع المبدأ السابق بمناسبة فحص أعمال الشركة القابضة واستثماراتها .

(ملف ٤٧/٢/٣٦٩ — جلسة ١٩٨٧/٥/٦)

الفصـــل الثامن

الاتحاد العــام لمنتجى ومصــدرى البطاطس

قاعــــدة رقم (٥٨)

المبــــدأ :

الاتحاد العــام لمنتجى ومصــدرى الحاصــلات البســتانية لا يعتبر من اشخاص القانون العــام ولا يندرج ضمن الجهات التى يمارس الجهاز المركزى للمحاســبات اختصاصاته بالنســبة اليها طالمــا لم يحصــل على اعــانه من الدولة .

الفتـــــوى :

ولقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٨/٣/١٦ فتبينت أن المــادة (١) من القــانون رقم ٦٨ لســنة ١٩٧١ بانشــاء الاتحاد العام لمنتجى ومصــدرى الحاصلات البستانية تنص على أن « ينشــأ اتحاد عام مركزه الرئيسى بمدينة القــاهرة تكون له الشخصية الاعتبارية ، ويضــم الراغبين فى عضــويته من المنتجين والمنتجين المصــدرين للحاصلات البســتانية من الخضر والفاكهة والنباتات الطبية والعطور ونباتات الزينة .... » والمــادة (٢) من ذات القانون على أن يتكون الاتحاد من أعضاء من الفئات الآتية :

١ ـــ الوحدات الاقتصادية التابعة للقطاع العــام متى كانت تعمل فى مجال انتاج الحاصــلات البستانية .

٢ ـــ الجمعيات التعاونية الزراعيــة .

٣ ـــ مزارعى القطاع الخاص المشتغلين بانتاج الحاصلات البستانية » .

والمــادة (٣) من القانون المذكور تنص على أن « أغراض الاتحاد وهى الآتيــة :

١ ـــ تطوير زراعة الحاصــلات البستانية تطويرا علميا .

٢ ـــ زيادة مساحة الأراضى الزراعية التى تستغل بهذه الحاصــلات .

٣ — تنمية حصيلة صادرات الدولة من منتجات هـذه الحاصلات » .

كما تنص المـادة (٥) على أن « يتولى ادارة الاتحاد :

١ — رئيس مجلس الادارة ويعين بقرار من وزير الزراعة ، ويعـاونه مدير عام يعين كذلك بقرار من وزير الزراعة .

٢ — مجلس الادارة : ويشـكل من عشرة اعضـاء على الأكثر خلاف الرئيس ، وتنتخب الجمعية العمومية بالاقتراع السرى المباشر سـتة من بين اعضائها لمدة سـنة قابلة للتجـديد ، ثلاثة منهم من زراع القطاع الخاص ، وثلاثة آخرين من بين ممثلى الجمعيات التعاونية الزراعية ، ويصدر قرار من وزير الزراعة بتعيين باقى الأعضـاء .

٣ — جمعية عمومية تضم جميع أعضاء الاتحاد .

وكذلك تنص المـادة (٨) على أن « تتكون موارد الاتحاد من

١ — رسـوم واشتراكات العضوية التى يدفعها الأعضاء .

٢ — ما تخصصه الدولة من اعتمادات » .

واخيرا تنص المـادة ١٣ على أن « يسرى على العاملين بالاتحاد أحكام قانون نظام العاملين بالقطاع العـام وذلك فيما لم يرد بشـأنه نص خاص فى اللائحة التنفيذية » .

كما تبينت الجمعية أن المـادة (٢) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٨ لسـنة ١٩٧١ المشـار اليه والصادرة بقرار وزير الزراعة رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٦ تنص على أن « عضوية الاتحاد اختيارية » .

والمـادة (١٢) من ذات اللائحة تقضى بأنه « يجـوز بقرار من الوزير تنحية اعضاء مجلس الادارة المنتخبين وتعيين لجنـة مؤقتة تباشرة سلطات المجلس وذلك على أن تنتخب الجمعية العمومية من يحل محلهم » .

والمادة (٢٠٤) منها تقضى بأن « يكون للاتحاد موازنة تخطيطية على نمط الميزانيات التجارية » .

والمادة (٢٠٥) تقضى بأن « يقوم الاتحاد بفتح حساب جارى فى أحد المصارف يؤدى به جميع فائض موارده » .

والمادة (٢٠٦) تقضى بأن يعد الاتحاد سنويا فى المواعيد المحددة موازنته التخطيطية ، واذا قلت الايرادات المتوقعة للاتحاد عن المصروفات المتوقعة تقوم وزارة الزراعة بتوفير الاعتمادات المالية اللازمة لتحقيق التوازن المالى للموازنة . واستظهرت الجمعية من النصوص المتقدمة انه بمقتضى القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧١ أنشىء اتحاد عام لمصدرى ومنتجى الحاصلات البستانية له الشخصية الاعتبارية ويضم الراغبين فى عضويته من الوحدات الاقتصادية التابعة للقطاع العام والعاملة فى مجال انتاج الحاصلات البستانية ، والجمعيات التعاونية الزراعية ، وكذلك مزارعى القطاع الخاص المشتغلين بانتاج هذه الحاصلات وذلك بهدف تطوير زراعة الحاصلات البستانية وتنمية حصيلة صادرات الدولة منها وقد حدد المشرع فى القانون المذكورة ولائحته التنفيذية موارد الاتحاد المالية ومنها ما تخصصه له الدولة من اعتمادات ، وبين كيفية ادارة الاتحاد وتشكيل مجلس ادارته وجمعيته العمومية ، والنظام القانونى الذى يخضع له العاملون به ، كما حدد دور الدولة فى رقابته . غير ان المشرع لم يفصح عن الطبيعة القانونية للاتحاد المذكور ، ولم يقضى بانشائه فى شكل هيئة عامة أو مؤسسة عامة أو شركة قطاع عام أو جمعية تعاونية وقد استقر الرأى فى تحديد التفريد به أشخاص القانون العام والخاص حيث لا يوجد نص تشريعى بذلك مع أن الأشخاص الاعتبارية العامة هى التى تمارس عملها فى نطاق القانون العام وطبقا لوسائله ؛ أما الأشخاص الاعتبارية الخاصة فهى تلك التى تتعامل وفقا لقواعد القانون الخاص . ولما كان الاتحاد العام لمنتجى ومصدرى الحاصلات البستانية يزاول نشاطه وفقا لأساليب القانون الخاص ، فالعضوية فيه اختيارية ، وهو لا يتمتع بامتيازات السلطة العامة كفرض الضرائب أو الرسوم كما أنه يعد موازنة تخطيطية على نمط الميزانيات التجارية ، ويقوم

بفتح حساب جارى فى أحد المصارف يؤدى اليه جميع فائض موارده — فانه بهذه المثابة يعد من الأشخاص الاعتبارية الخاصة ، ولا يغير من هذا النظر قيام الدولة بتخصيص اعتمادات مالية للاتحاد ، وذلك أن هذا التخصيص لا يتم الا فى حالة نقص ايرادات الاتحاد المتوقعة عن مصروفاته بقصد مساعدته على الاستمرار فى أداء رسالته التى تهدف الى تحقيق النفع العام . وهو ذات النهج الذى يتبعه المشرع مع الجمعيات التعاونية الزراعية فى قانون التعاون الزراعى (القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٦٩ الملغى — والقانون الحالى رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠) فرغم دعم الدولة لهذه الجمعيات ماليا ، فان المستقر أنها تعتبر من الأشخاص الاعتبارية الخاصة وهو دعم غير الزامى كما لا يغير من اعتبار الاتحاد المشار اليه شخصا اعتباريا خاصا ما تمارسه الدولة عليه من رقابة تتمثل فى تعيين رئيس مجلس ادارة الاتحاد ومديره ، وبعض أعضاء مجلس الادارة أو فيما يمارسه وزير الزراعة من سلطة تنحية أعضاء مجلس الادارة المنتخبين فليس من شأن الرقابة أن تجعله من غير الأشخاص الاعتبارية الخاصة ، أما فيما يتعلق برقابة الجهاز المركزى للمحاسبات على ميزانية الاتحاد المذكور ، فتقضى المادة (٢) من قانون الجهاز المذكور أن « يمارس الجهاز اختصاصاته بالنسبة للجهات الآتية :

(أ) الوحدات التى يتألف منها الجهاز الادارى للدولة .

(ب) الهيئات والمؤسسات العامة والشركات والمنشآت التابعة لها .

(جـ) أية جهة أخرى تقوم الدولة باعانتها أو ضمان حد أدنى للربح لها » .

ومفاد ذلك أن رقابة جهاز المحاسبات على الجهات المبينة بنص المادة (٢) المذكورة هى رقابة على المال العام ، ومن ثم فهى ترتبط بالنسبة للجهات المشار اليها فى الفقرة (جـ) من ذات المادة بتقديم المال العام اليها اما فى صورة اعانة أو ضمان حد أدنى للربح بعملية المال العام فلا يكفى لخضوعها لرقابة الجهاز مجرد النص فى قانون أو قرار انشاء الجهة على

امكان قيـام الدولة باعانتها ، طالمـا أن ذلك لم يتحقق عمـلا وخاصـة انه مشروط بتحقيق الحاجـة الى ذلك ومتى كان الثابت من الأوراق أن الاتحـاد المذكور لا يعد من الأشخاص الاعتبارية العـامة ، ولم تخصص له الدولة فى ميزانياتها السـنوية أى اعتمادات ماليـة ، كما لم تضمن له حدا أدنى من الأرباح ، وبذلك فهو لا يخضـع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسـبات الا اذا اعانته الدولة بالفعـل .

لذلك :

انتهت الجمعيـة العموميـة لقسـمى الفتوى والتشريع الى تأييـد فتوى اللجنة الثالثة لقسم الفتوى بجلسـة ١٩٨٧/٢/١٦ فيما خلصت اليه من أن الاتحاد العـام لمنتجى ومصـدرى الحاصلات البستانية لا يعتبر من اشخاص القانون العـام ، ولا يندرج ضـمن الجهات التى يمارس الجهـاز المركزى للمحاسـبات اختصاصاته بالنسـبة اليها ، طالمـا لم يحصـل على اعانة من الدولة .

(ملف ٦٣/١/٧ جلسة ١٩٨٨/٣/١٦)

حالة طوارىء

أولا : اختصـــاص محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا (طوارىء)

ثانيا ــ عـــدم جواز الطعن فى الأحكام الصـــادرة من محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا (طوارىء)

ثالثا ــ القرارات التى يصـــدرها الحاكم العســـكرى أو من يقوم مقـــامه فى شـــأن الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة طوارىء تصبح مكملة لها وتلحقها الصفة القضائية

رابعا ــ تدابير الطوارىء وحريات الأفراد

أولا : اختصاص محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا (طوارىء)

قاعدة رقم (٥٩)

المبدأ :

عقد المشرع لمحاكم أمن الدولة (طوارىء) اختصاصا أصيلا وثابتا هو الفصل في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بالتطبيق لقانون الطوارىء ـ اجاز المشرع أن يناط بتلك المحاكم اختصاصات أخرى بالفصل في الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام ـ هذه الاختصاصات تختلف وتتغير حسب تقدير السلطة المختصة باحالة تلك الجرائم ـ حدد المشرع قواعد توزيع الاختصاص النوعي بين دوائر محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا وبين تشكيل تلك الدوائر فجعله بصفة أصلية مكونا من أحد قضاة المحكمة الابتدائية بالنسبة لدائرة أمن الدولة الجزئية التي تشكل في نطاقها ـ يكون التشكيل من ثلاثة مستشارين بالنسبة لدائرة أمن الدولة العليا التي تشكل في نطاق كل محكمة استئناف ـ استثنى المشرع من التشكيل السابق فأجاز لرئيس الجمهورية أن يأمر بتشكيل المحكمة الجزئية من قاض واثنين من ضباط القوات المسلحة من رتبة نقيب أو ما يعادلها على الأقل أو ثلاثة مستشارين وضابطين من القادة بالنسبة لدائرة أمن الدولة العليا ـ هذا التشكيل يمثل استثناء خاصا لا يمس الاختصاص المخول لتلك المحاكم .

المحكمة :

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن طلب وقف تنفيذ القرار الاداري المطعون فيه يقوم على ركنين :

« الأول : قيام الاستعجال بأن كان يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها .

والثاني : يتصل بمبدأ المشروعية بأن يكون ادعاء الطالب في هذا الشأن قائما بحسب الظاهر على أسباب جدية .

ومن حيث انه بالنسبة الى ركن الجدية ، فان البادي من الأوراق أن حالة الطوارىء قد أعلنت بالبلاد بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٠

لسنة ١٩٨١ ، وصدر أمر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٨١ ، ونص في مادته الأولى على أن « تحيل النيابة العامة الى محاكم أمن الدولة طوارىء طبقا لقانون الطوارىء الجرائم الآتية :

اولا : الجرائم المنصوص عليها في الأبواب الأول والثانى والثانى مكرر من الكتاب الثانى من قانون العقوبات « ثم صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦٧ لسنة ١٩٨٦ بمد حالة الطوارىء وفى ظل القرار الأخير صدر أمر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٨٦ المطعون فيه ويقضى في مادته الأولى بتشكيل محكمة أمن دولة عليا (طوارىء) تختص بالفصل في القضية رقم ٤٦٢ حصر أمن دولة عليا من ثلاثة ضباط ، ونص في مادته الثانية على ان تتولى النيابة العامة مباشرة الدعوى أمام هذه الدائرة وفقا للاجراءات المنصوص عليها في قانون الطوارىء ، وتنص المادة الثالثة على أن « تنعقد دائرة المحكمة في نطاق نطاق محكمة استئناف القاهرة وتوجه اليها كافة الطلبات والتظلمات التى تدخل في اختصاصها » أما المادة الرابعة فتقضى بتشكيل دائرة محكمة أمن دولة عليا (طوارىء) في نطاق محكمة استئناف القاهرة ، تختص بالفصل في الطعون التى تقدم طبقا لأحكام المادتين ٣ مكررا و ٦ من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه بالنسبة للقضية المشار اليها من هذا الأمر ، وهذه الدائرة مشكلة بدورها — من ثلاثة ضباط .

ومن حيث أن المادة (٣) من قانون حالة الطوارىء رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ نص على أن « لرئيس الجمهورية متى اعلنت حالة الطوارىء أن يتخذ التدابير المناسبة للمحافظة على الأمن والنظام العام وله على وجه الخصوص » وعددت هذه المادة بعد ذلك التدابير التى يجوز لرئيس الجمهورية اتخاذها حال اعلان حالة الطوارىء ، ونصت المادة (٥) على أنه « مع عدم الاخلال بأية عقوبة أشد تنص عليها القوانين المعمول بها يعاقب كل من خالف الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بالعقوبات المنصوص عليها في تلك الأوامر على ألا تزيد هذه العقوبة على الأشغال الشاقة المؤقتة وعلى غرامة قدرها اربعة آلاف جنيه ... واذا لم تكن الأوامر قد بينت العقوبة على

مخالفة احكامها فيعاقب على مخالفتها بالحبس مدة لا تزيد على ستة اشهر وبغرامة لا تجاوز خمسين جنيها ... أو باحدى هاتين العقوبتين ، وتنص المادة (٧) على ان تفصل محاكم أمن الدولة الجزئية (البدائية) والعليا في الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه .

. . . .

وتشكل كل دائرة من دوائر أمن الدولة الجزئية بالمحكمة الابتدائية من أحد قضاة المحكمة ، وتختص بالفصل فى الجرائم التى يعاقب عليها بالحبس والغرامة أو باحدى هاتين العقوبتين ، وتشكل دائرة أمن الدولة العليا بمحكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين وتختص بالفصل فى الجرائم التى يعاقب عليها بعقوبة الجناية وبالجرائم التى يعينها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه أيا كانت العقوبة المقررة لها . ويقوم بمباشرة الدعوى أمام محاكم أمن الدولة عضو من أعضاء النيابة العامة .

ويجوز استثناء لرئيس الجمهورية أن يأمر بتشكيل دائرة أمن الدولة الجزئية من قاض واثنين من ضباط القوات المسلحة من رتبة نقيب أو ما يعادلها على الأقل أو بتشكيل دائرة أمن الدولة العليا من ثلاثة مستشارين ومن ضابطين من الضباط القادة . ويعين رئيس الجمهورية أعضاء محاكم أمن الدولة بعد أخذ رأى وزير العدل بالنسبة الى القضاة والمستشارين ورأى وزير الحربية بالنسبة الى الضباط » . وتنص المادة (٨) على أنه « يجوز لرئيس الجمهورية فى المناطق التى تخضع لنظام قضائى خاص أو بالنسبة لقضايا معينة أن يأمر بتشكيل دوائر أمن الدولة المنصوص عليها فى المادة السابقة من الضباط ، وتطبق المحكمة فى هذه الحالة الاجراءات التى ينص عليها رئيس الجمهورية فى أمر تشكيلها . وتشكل دائرة أمن الدولة العليا فى هذه الحالة من ثلاثة من الضباط القادة ، ويقوم أحد الضباط أو أحد أعضاء النيابة بوظيفة النيابة العامة » .

وأخيرا فان المادة (٩) تنص على انه « يجوز لرئيس الجمهورية أو لمن

يقوم مقامه أن يحيل الى محاكم أمن الدولة الجرائم التى يعاقب عليها القانون العـام » .

ومن حيث أن البين من النصوص السابقة أن القانون قد عقد لمحاكم أمن الدولة (طوارئ) اختصاصا أصيلا وثابتا وهو الفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بالتطبيق لقانون الطوارئ ، كما أجاز المشرع أن يناط بتلك المحاكم اختصاصات أخرى بالفصل فى الجرائم التى يعاقب عليها القانون العـام ، وهذه الاختصاصات تختلف وتتغير بحسب تقدير السلطة المختصة باحالة تلك الجرائم الى محاكم أمن الدولة المذكورة ، وتنحصر نقطة النزاع فيما اذا كانت محاكم أمن الدولة بكافة صور تشكيلها تختص بالفصل فى الجرائم التى يعاقب عليها القانون العـام ، أم أن ذلك يقتصر فقط على محاكم أمن الدولة (طوارئ) التى يكون عماد تشكيلها قضاة ومستشارين .

ومن حيث أن البادى من نص المادة (٧) المشار اليها أنها وضعت فى فقرتها الأولى أساس الاختصاص لمحاكم أمن الدولة (طوارئ) بأن ناطت بها الفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الاوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ، وبينت الفقرات التالية من تلك المادة توزيع الاختصاص النوعى بين دوائر أمن الدولة الجزئية ، ودوائر أمن الدولة العليا ، كما حددت تشكيل تلك الدوائر بأن جعلته — بصفة أصلية — مكونا من احد قضاة المحكمة الابتدائية بالنسبة لدائرة أمن الدولة العليا التى تشكل فى نطاق كل محكمة استئناف ، وأجازت استثناء من ذلك التشكيل الأصيل أن تشكل دائرة أمن الدولة الجزئية — بأمر من رئيس الجمهورية — من قاض واثنين من ضباط القوات المسلحة من رتبة نقيب أو ما يعادلها على الأقل ، وتشكل دائرة أمن الدولة العليا من ثلاثة مستشارين ومن ضابطين من الضباط القادة ، فاذا ما نصت المادة (٨) بعد ذلك على أنه « يجوز لرئيس الجمهورية فى المناطق التى تخضع لنظام قضائى خاص أو بالنسبة لقضايا معينة أن يأمر بتشكيل دوائر أمن الدولة المنصوص عليها فى المادة السابقة من

انضباط .... » فانه لا شك فى كون هذا التشكيل الذى أفرد له المشرع مادة منفردة ولم يتسنا ان يدرجه فى صور التشكيل الوارده بالمادة (٧) ، تشكيل استثنائى خاص ، فهو استثنائى لانه ليس فقط يتضمن ضباطا وانما هو يقتصر على انضباط ، كما انه تشكيل خاص لانه يتعلق بمناطق مكانية معينة أو قضايا معينة ، على ان المشرع وقد حرص فى المادة (٨) المشار اليها على أن يعرف دوائر أمن الدولة بانها « المنصوص عليها فى المادة السابقة » فانه يعنى بذلك الاشارة الى احكام تلك المادة واخصها الفقرة الأولى منها التى ربطت اختصاص محاكم أمن الدولة بالفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لاحكام الاوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية او من يقوم مقامه ، بالنظر الى ان حكم المادة (٨) وان تناول بالتعديل تشكيل تلك المحاكم إلا أنه لم يمس جانب الاختصاص المبين « بالمادة السابقة » اى المادة (٧) ، فهذه الاشارة الى « دوائر أمن الدولة المنصوص عليها فى المادة السابقة » تعنى دوائر أمن الدولة المختصة بالفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لاحكام الأوامر المشار اليها ، وتشكيل هذه الدوائر من ضباط فقط قد يكون ملحوظا فيه أن القوات المسلحة التى تشكل من ضباطها تلك الدوائر قد يكون لها شأن بالنسبة لتنفيذ الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه والتى تقع الجرائم التى تختص بالفصل فيها بالمخالفة لها ، ذلك أن المادة (٤) من القانون تنص على أن « تتولى قوات الأمن أو القوات المسلحة تنفيذ الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ، واذا تولت القوات المسلحة هذا التنفيذ يكون لضباطها ولضباط الصف ابتداء من الرتبة التى يعينها وزير الحربية (الدفاع) سلطة تنظيم المحاضر للمخالفات التى تقع لتلك الأوامر .... » فضباط القوات المسلحة قد تتصل مهامهم بتنفيذ أوامر رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه الصادرة تنفيذا لحالة الطوارئ ، وفى هذه الحالة تكون لهم بعض سلطات الضبط القضائى بالنسبة للجرائم التى تقع بالمخالفة لاحكامها حيث ناط بهم القانون تنظيم المحاضر بالنسبة التى مثل تلك الجرائم ، وعلى ذلك يكون مفهوما وجه الربط بين اختصاص المحاكم المشكلة من ضباط فقط وبين المخالفات والجرائم التى تقع ضد أوامر رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه تنفيذا لحالة الطوارئ حيث أفرد المشرع لهذا التشكيل

الاستثنائي الخاص لمحاكم أمن الدولة (طوارىء) نصا خاصا ، وحرص على الاشارة الى المادة السابقة عليه التى تقصر اختصاص محاكم أمن الدولة على الجرائم التى تقع بالمخالفة لأوامر رئيس الجمهورية المذكورة ، وعلى ذلك فان البادىء من تلك النصوص أن تعبير « قضايا معينة » الوارد بالمادة (٨) والتى يجوز احالتها الى محاكم مشكلة من ضباط فقط ، هو بعض من اختصاص ذلك التشكيل الاستثنائى الخاص بالفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر المذكورة ، فاذا ما أجازت المادة (٩) بعد ذلك لرئيس الجمهورية أو لمن يقوم مقامه أن يحيل الى محاكم أمن الدولة (طوارىء) الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام ، فان البادى من وضع نصوص المواد ٧ و ٨ و ٩ المشار اليها أن مقصود المشرع بذلك هو الاحالة الى الدوائر المشكلة بموجب المادة (٧) وليس الى التشكيل الاستثنائي الخاص الوارد بالمادة (٨) ذلك أن مثل هذه الإحالة لو جاز افتراض صحتها — تتناقض مع المقتضى الذى رعاه الشارع عندما أفرد حكما خاصا بهذا التشكيل وأحال فى شأنه الى الاختصاص بنظر الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر الجمهورية المذكورة على الوجه السابق ايضاحه ، فهذا الحكم الخاص الوارد بالمادة (٨) يتأبى على أن يضاف اليه اختصاص آخر خارج نطاق المخالفات لأحكام الأوامر الجمهورية المذكورة ، وعلى ذلك فلا يجوز استنادا الى حكم المادة ٩ سالفة الذكر — احالة غير الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه طبقا للقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه الى دوائر أمن الدولة (طوارىء) المنصوص عليها فى المادة (٨) من هذا القانون .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن الأمر المطعون فيه الصادر بتشكيل دائرة أمن دولة عليا (طوارىء) للفصل فى القضية رقم ٤١٢ حصر أمن دولة عليا سنة ١٩٨٦ من ضباط فقط ؛ حال كون هذه القضية — على ما يبين من الأوراق تتعلق أساسا باتهام بارتكاب جرائم من جرائم القانون العام ومن ثم : فلا يجوز احالتها الى دائرة أمن دولة عليا (طوارىء) مشكلة من ضباط فقط ، طبقا لحكم المادة (٨) من القانون المشار اليه ، فيكون

الأمر المطعون فيه غير مشروع ، مما يتحقق معه ركن الجدية فى طلب وقف تنفيذه ، كما وان ركن الاستعجال متوافر بالنظر الى ما يترتب على المتهمين الى دائرة غير مختصة من آثار يتعذر تداركها لمساسها بحرياتهم وحقوقهم التى يكفلها لهم الدستور والقانون ، واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى القضاء بوقف تنفيذ أمر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٨٦ المشار اليه ، يكون قد أصاب وجه الحق والقانون ويتعين من ثم رفض الطعن والزام الجهة الطاعنة بالمصروفات .

(طعن ٤٠٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٧/٥/٢٣)

ثانيا : عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا (طوارىء)

قاعدة رقم (٦٠)

المبدأ :

انشأ المشرع بمقتضى قانون الطوارىء ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ محاكم أمن دولة عليا وجزئية للفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة الاوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه — ذلك حال اعلان حالة الطوارىء — هذه المحاكم تتميز بطابع خاص بها يتفق مع ظروف وجودها ونطاق اختصاصها سواء من حيث تشكيلها أم من حيث اجراءاتها أم من حيث خضوع الأحكام الصادرة منها لسلطة التصديق من الحاكم العسكرى أو من يقوم مقامه — عدم جواز الطعن فى هذه الأحكام امام اية محكمة اخرى — هذه المحاكم بهذه المثابة من نوع القضاء المحجوز الذى تخضع أحكامه لسلطة التصديق من قبل رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه .

المحكمة :

ومن حيث أنه متى كان ذلك وكانت المادة السابعة من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء تنص على أن « تنشأ محاكم أمن دولة عليا وجزئية تقوم بالفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التى

يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه » وأجازت المادة التاسعة من القانون المشار اليه لرئيس الجمهورية أو لمن يقوم مقامه أن يحيل الى محاكم أمن الدولة الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام . ونصت المادة ١٢ من ذات القانون على عدم جواز الطعن بأى وجه من الوجوه فى أحكام محاكم أمن الدولة ، وعلى ألا تكون هذه الأحكام نهائية الا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية ، وأجازت المادتان ١٤ و ١٥ من القانون المذكور لرئيس الجمهورية عند عرض الحكم عليه أن يخفف العقوبة المحكوم بها أو يبدل بهما عقوبة أقل منها أو أن يلغى كل العقوبات أو بعضها أو يوقف تنفيذ العقوبة كلها أو بعضها كما أجازت له أن يلغى الحكم مع حفظ الدعوى ، أو أن يأمر باعادة المحاكمة أمام دائرة أخرى وأخيرا أجازت له بعد التصديق على الحكم الصادر بالادانة أن يلغى الحكم مع حفظ الدعوى أو أن يخفف العقوبة ، ما لم تكن الجريمة الصادر فيها الحكم جناية قتل عمد أو اشتراك فيها .

ومن حيث ان مفاد المواد المشار اليها ، أن المشرع أنشأ بمقتضى قانون الطوارىء المشار اليه محاكم أمن دولة عليا وجزئية للفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة للاوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ، حال اعلان حالة الطوارىء ، وهى محاكم تتميز بطابع خاص بها يتفق مع ظروف وجودها ونطاق اختصاصها سواء من حيث تشكيلها فى بعض الأحوال أم من حيث اجراءاتها أم من حيث خضوع الأحكام الصادرة منها لسلطة التصديق من الحاكم العسكرى أو من يقوم مقامه ، وعدم جواز الطعن فيها أمام أية محكمة أخرى ، فهى بهذه المثابة من نوع القضاء المحجوز الذى تخضع أحكامه لسلطة التصديق من قبل رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه .

(طعن ٨٣٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١٥)

ثالثا — القرارات التى يصدرها الحاكم العسكرى أو من يقوم مقامه فى شأن الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة طوارىء تصبح مكملة لها وتلحقها الصفة القضائية .

قاعـــدة رقم (٦١)

المبـــدأ :

القرارات التى تصدر عن رئيس الجمهورية للتصديق على الأحكام التى تصدرها محاكم أمن الدولة أو تعديلها طبقا لأحكام قانون الطوارىء رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ انما يباشرها رئيس الجمهورية بصفته رئيسا للدولة ومسئولا عن الحفاظ على أمنها وسلامتها وكفالة أداء المؤسسات الدستورية لرسالتها — بصفته أيضا مسئولا عن تأكيد السيادة للشعب واحترام الدستورية وسيادة القانون ورعاية الحدود بين السلطات — ولا يباشرها بصفته رئيسا للسلطة التنفيذية — بناء على ذلك فان القرارات التى يصدرها الحاكم العسكرى أو من يقوم مقامه فى شأن الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة طوارىء تصبح مكملة لها وتلحقها الصفة القضائية — وليست من القرارات الادارية .

المحكمـــة :

ولما كان القرار الادارى حسبما استقر عليه قضاء هذه المحكمة هو تعبير ملزم عن ارادة احدى جهات الادارة أثناء أو بسبب أو بمناسبة مباشرتها لوظيفتها الادارية لانشاء أو تعديل أو الغاء مركز قانونى ، وأن يكون القرار اداريا بحسب موضوعه أو غايته وبناء على ذلك فان القرارات التى تصدر عن رئيس الجمهورية للتصديق على الأحكام التى تصدرها محاكم أمن الدولة أو تعديل محلها طبقا لأحكام قانون الطوارىء آنف الذكر انما يباشرها رئيس الجمهورية بصفته رئيسا للدولة ، ومسئولا عن الحفاظ على أمنها وسلامتها وكفالة أداء المؤسسات الدستورية لرسالتها حسب المادة (٧٣) من الدستور وبصفته مسئولا عن تأكيد السيادة للشعب واحترام الدستورية وسيادة القانون ورعاية الحدود بين السلطات واذ أناط المشرع سلطة

التصديق لرئيس الجمهورية بصـــدد أحكام محـكم أمن الولة (طوارىء) فانه لم يخوله هــذه السلطة بصفته رئيسا للسلطة التنفيذية وانما باعتباره رئيسا للدولة ومسئولا عن سلامتها وأمنها وكفالة حســن سير العدالة فيها بالتعاون مع السلطة القضائية ممثلة فى محاكم أمن الدولة وفى الحــدود التى يقررها القانون . واذ كان ذلك فان سائر القرارات التى يصدرها الحاكم العســكرى او من يقوم مقامه ، فى شأن الأحكام الصـــادرة من محاكم أمن الدولة طوارىء ، تغــدو بحكم اللزوم مكملة لها ، ولا تنفك عنهــا ، وتلحقها من ثم الصــفة القضائية ، وليست من القرارات الادارية والقول بغير ذلك فضلا عن تضمنه التسليم بتسليط السلطة التنفيذية على أحكام القضاء بما يتنافى مع اســتقلاله او تسليط محاكم مجلس الدولة على محاكم أمن الدولة طوارىء على غير سند من الدســتور أو القانون حيث لا يمكن فصــل التعقيب على قرارات رئيس الجمهورية بشأنها عما تتضمنه هذه الأحكام مما ينأى بها عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى حسبما جرى به قضاء هذه المحكمة ، اعمالا لنصوص الدستور والقانون المحددة لولايته بنظر جميع المنازعات الادارية دون غيرها

(طعن ٨٣٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١٥)

رابعا — تدابير الطوارىء وحريات الأفراد

قاعـــدة رقم (٦٢)

المبـــدأ :

ان نظام الأحكام العرفية فى مصر أو نظام الطوارىء ليس نظاما مطلقــا بل يخضــع للقانون — ارسى الدســتور أساس هــذا النظام وبين القانون اصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابطه — يجب أن يكون اجراؤه على مقتضى هذه الضوابط — ما يتخذ من التدابير خارج هــذه الحدود والضــوابط يعتبر مخالفا للقانون تنبسط رقابة القضاء على هــذه التدابير والاجــراءات الغــاء وتعويضا — أساس ذلك :

ان كل نظام أرسى الدستور اساسه ووضــع القانون قواعده يخضــع لمبدأ سيادة القانون مهما كان نظاما اســتثنائيا وتنبسط عليه رقابة القضــاء

حتى لا يتحول الى نظام مطلق لا عاصم له — قرار اعلان حالة الطوارىء يعتبر من اعمال السيادة التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة ادارة — اساس ذلك :

تعلقه بالاجراءات العليا التى يتخذها القائم على اجراء النظام العرفى سواء كانت تدابير فردية او تنظيمية يجب اتخاذها فى حدود القانون — لا تنأى هذه التدابير عن رقابة القضاء — أساس ذلك أنها لا تجاوز دائرة القرارات الادارية التى تدخل فى اختصاص مجلس الدولة .

المحكمة :

ومن حيث أن الثابت من الاطلاع على الأوراق أن القرار المطعون فيه رقم ٣٢١ لسنة ١٩٨١ صدر من وزير الدولة للمالية بالانابة بتاريخ ١٩٨١/١١/٢٢ مستندا فى ديباجته الى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة والى قانون نظام الحكم المحلى الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ والى التأشيرات العامة المرافقة لقانون ربط الموازنة العامة للدولة للسنة المالية ١٩٨٢/٨١ وأن هذا القرار نص فى المادة الأولى منه على نقل المدعى وآخرين من وزارة الدفاع الى الجهات الموضحة قرين اسم كل منهم بدرجاتهم المالية . ومن ثم فان المنازعة فى هذا النقل الغاء أو تعويضا مما تختص به محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات الادارية ولا يقدح فى ذلك ما اثارته جهة الادارة سواء فى دفاعها أمام محكمة أول درجة فى تقرير الطعن من أن القرار المطعون فيه مما يدخل فى نطاق أعمال السيادة باعتباره صدر لدواعى الأمن طبقا لقانون الطوارىء لأنه فضلا عن ان القرار المذكور لم يتضمن أية اشارة الى قانون الطوارىء فقد جرى قضاء مجلس الدولة منذ انشائه على أن نظام الأحكام العرفية فى مصر اى نظام الطوارىء وان كان نظاما استثنائيا الا انه ليس بالنظام المطلق بل هو نظام خاضع للقانون أرسى الدستور اساسه وأبان القانون أصوله واحكامه ورسم حدوده وضوابطه فوجب أن يكون اجراؤه على مقتضى هذه الأصول والأحكام وفى نطاق تلك

الحـدود الضوابط والا كان ما يتخذ من التدابير والاجراءات مجاوزا هـذه الحدود أو منحرفا عنها مخالفا للقانون تبسـط عليه الرقابة القضائية الغـاء وتعويضا ، فكل نظام أرسى الدسـتور أساسه ووضـع القانون قواعده هـو نظام يخضع بطبيعته مهما يكن نظاما استثنائيا — لمبدأ سيادة القانون ومن ثم لرقابة القضاء وليس ثمة شك فى أن الاختصاصـات المخولة للسـلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية سندها هو القانون الذى عين نطاقها فلا سبيل لها الى تجاوزه ، واذا كانت اختصاصات تلك السلطة وواقع القوانين المقـررة لها وعلى غرار ما سلفها من نظام عرفى عسكرى اختصاصـات بالغة السـعة فان ذلك ادعى الى أن تنبسط عليها الرقابة القضائية حتى لا يتحول نظـام هو فى حقيقته ومرماه نظام دسـتورى يقيده القانون الى نظام مطلق لا عاصـم له وليست له من حدود أو ضوابط اذ أن رقابة القضاء هى دون غيرهـا الرقابة الفعالة التى تكفل للناس حقوقهم الطبيعية وتؤمن لهم حرياتهم العامة وتفرض للقانون سيادته ولكل نظام حدوده الدسـتورية المشروعة ، وفى ذلك فانه لئن صاغ القول بأن قرار اعلان حالة الطوارىء من أعمال السيادة التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة ادارة بحسبانه من الاجراءات العليـا التى تتخـذ فى سـبيل الدفاع عن كيـان الدولة أو استتباب الأمن أو النظام العام بها الا أن التدابير التى يتخذها القائم على اجراء النظام العرفى تنفيذا لهذا النظام سـواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية يتعين أن يتخذ فى حدود القانون وتلتزم حدوده وضوابطه ولا تنأى عن رقابة القضـاء اذ أنها لا تجـاوز دائرة القرارات الادارية التى تخضع للاختصـاص القضائى لمجلس الدولة ، ومن ثم فان الدفع بعدم الاختصاص بمقولة أن القرار الطعين من أعمال السـيادة دفع على غير أساس من القانون أصاب الحكم الطعين اذ قضى برفضه .

(طعن ١٤٣٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٦)

(نفس المعنى طعن رقم ١٤٣٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٨٩/٦/٢٥)

قاعـــــدة رقم (٦٣)

المبـــــدأ :

القرار الصادر من الحاكم العسكرى العام باعتقال المدعى اســتنادا الى نظام الأحـــكام العرفيـــة القائمـــة فى ذلك الحين اســتنادا الى القــانون ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤ — عدم تضمنه الأسباب والوقائع التى تبرر هذا الاجراء ولم يثبت بدليل انه من ذوى الشـــبهة او الخطرين على الأمن العام والنظام العـــام — سبق اعتقاله لنشاطه الشـــيوعى لا يبرر اعادة اعتقاله ومن ثم يكون قـــرار اعتقاله قد صـــدر باطلا .

المحكمـــة :

ومن حيث أن القرار الصادر باعتقال المدعى عن الفترة من ١٩٥٤/١٠/١٧ حتى ١٩٥٦/٤/٧ انما صدر استنادا الى نظام الأحكام العرفية القائمة فى ذلك الحين اســتنادا الى القــانون رقم ٥٣٣ لســنة ١٩٥٤ الذى ألغى القــانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ وما طرأ عليه من تعديلات كثيرة وقد حدد هـــذا القانون الحالات التى تقتضى اعـــلان الأحـــكام العرفية ، ومن آثار ذلك انتقال معظم اختصاصات السلطة المدنية فى ممارســة وظيفة الضبط الادارى الى السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية أى الى الحاكم العسكرى والى مندوبيه ، وكذا منح الهيئة القائمة على اجـــراء الأحكام العرفية سلطات اســـتثنائية فيجوز للحاكم العسكرى العام أن يتخذ التدابير المشددة التى نص عليها القـــانون ومنها الأمر بالقبض واعتقال ذوى الشبهة أو الخطرين على الأمن والنظام العام ووضعهم فى مكان أمين ، واذا كان ذلك يســـتتبع تخويل الحكومة اســـتثناء وفى حـــالة الضرورة من الســـلطات ما يسمح لها باتخاذ الاجـــراءات التى يتطلبها الموقف ولو خالفت فى ذلك القانون ما دامت تبغى الصالح العام الا أن سلطة الحكومة فى هذا المجال ليست ولا شك طليقة من كل قيد بل تخضع لأصـــول وضوابط ، فيجب أن تقوم حالة واقعيـــة أو قانونية تدعـــو الى التدخـــل وأن يكون تصرف الحكومة لازما لمواجهة هذه الحالة بوصـــفه الوســـيلة الوحيدة لمواجهة هـــذا الموقف وأن يكون رائد الحكومة فى هذا التصرف ابتغاء مصـــلحة عامة ، وبذلك

تخضع مثل هذه التصرفات لرقابة القضـــاء ، وتكون مشروعة أو غير مشروعة على أساس توافر الضوابط التى سلف ذكرها أو عـــدم توافرها فاذا لم يكن رائد الحكومة الصالح العام وقع القرار باطـــلا (الطعنين رقمى ١٥٠ و ٩٥٨ لسنة ٥ ق جلسة ١٤/٤/١٩٦٢) .

ومن حيث أن القرار الصادر من الحاكم العسكرى العام فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٥٤ باعتقال قناوى محمـــد قناوى لم يتضمن الأســـباب والوقائع التى تبرر هـــذا الاجراء كما لم يثبت بدليل أنه من ذوى الشـــبهة أو الخطرين على الأمن والنظام العـــام كما أن ســـبق اعتقاله لنشاطه الشيوعى لا يبـــرر اعادة اعتقاله ، ومن ثم يكون قرار اعتقاله قـــد صـــدر باطلا وقد نتج عنـــه مباشرة تقييد حـــرية المذكور واعاقته عن ممارســـة حيـــاته اليومية وكسب عيشـــه وعيش من يعولهم فضلا عما فى هذا الاجراء من مساس بكرامته وانســـانيته وجعله مستهدفا دائما لمثل هذا الاجراء الاســـتثنائى والمفاجىء مما يســـبب له أبلغ الأضرار ومن ثم تقضى المحكمة بتعويضه بمبلغ الفين وخمسمائة جنيه عن الأضرار المـــادية والأدبية الناتجة عن اعتقاله المنتهى فى ٧ من ابريل سنة ١٩٥٦

(طعن ١٧٧٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ٢٣/١/١٩٨٩)

قاعـــــدة رقم (٦٤)

المبـــدأ :

قانون الطوارىء الصـــادر بالقانون رقم ١٦٢ لســـنة ١٩٥٨ — المـــادة الثالثة منه — لرئيس الجمهورية أو من يفوضـــه ســـلطة اعتقال الأشـــخاص خـــلال فترة الطوارىء المعلنـــة بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقـــم ١١٧٤ لسنة ١٩٥٨ — قيد ذلك أن يثبت بدليل جـــدى ان المعتقل من المشـــتبه فيهم أو من الخطرين على الأمن والنظام — يظل النظـــام الاســـتثنائى بذلك مقيدا بما نص عليه القانون ذاته — وبما يعنى أن يكون لقرار الاعتقال ســـبب يقوم عليه — تمتد رقابة القضاء الادارى للتحقق من مدى صـــحة الحالة الواقعيـــة أو القانونية التى تكون ركن السبب فى قرار الاعتقال ، وتجد حدها الطبيعى فى التحقق مما اذا كانت النتيجة التى انتهى اليها القرار مستخلصة اســـتخلاصا

سـائغا من أصـول ثابتة فى الأوراق وتنتجها ماديا او قانونيـا — خلو الأوراق بما يفيد أن المعتقل قد توافرت فى جانبه الأسباب المؤيدة بالأدلة الجـديدة على انه كان فى احدى الحالات المسوغة لاعتقاله وخلال فترة الاعتقال يوصف قرار اعتقاله بعدم المشروعية ويتوافر به ركن الخطأ الموجب لمسئولية الادارة عن التعويض بالنظر الى ما ترتب مباشرة على الاعتقال من ضرر تمثل فى حرمان المذكور من الكسب ورعاية مستقبله وأسرته ، فضـلا عن عجزه عن ممارسـة حريته الطبيعية فى الحياة — لا يكفى لسند قرار الاعتقال القول المرسـل بأنه كان مستمرا فى مزاولة نشاطه الشيوعى أو سبق اتهامه وسجنه منـذ عدة سنوات سـابقة فى قضية شيوعية ، ما دام لم يثبت بأدلة جدية توفر سبب لاعتقاله .

المحكمـة :

ومن حيث ان الثابت من الأوراق أن المدعي بدر محمد رضوان قد صـدر قرار باعتقاله فى ١٩٥٩/١٢/٣١ وأفرج عنه فى ١٩٦٤/٤/٤ وأبدت جهة الاداره أن ذلك الاعتقال كان بسبب استمراره فى مزاولة نشاطه الشيوعى ، واذ كانت المـادة الثالثة من قانون الطوارىء الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسـنة ١٩٥٨ تنص على أن « لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارىء أن يتخـذ بأمر كتابى أو شفوى التدابير الآتية :

(أ) وضع قيود على حرية الأشـخاص فى الاجتماع والانتقال والاقامة والمرور فى أماكن أو أوقات معينـة والقبض على المشـتبه فيهم أو الخطـرين على الأمن والنظام العام واعتقالهم والترخيص فى تفتيش الأشـخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الاجـراءات الجنائية . . » ومفـاد ذلك أنه ولئن كان لرئيس الجمهورية أو من يفوضـه سـلطة اعتقال الأشـخاص خلال فتـرة الطوارىء المعلنـة بمقتضى قرار رئيس الجمهـورية رقم ١١٧٤ لسـنة ١٩٥٨ الا أن ذلك مقيد بأنه يثبت بدليل جدى أن المعتقل من المشتبه فيهم أو من الخطرين على الأمن والنظام وبذلك يظل هـذا النظام الاستثنائى مقيـدا بما نص عليـه القانون ذاته وبما يعنى أن يكون لقرار الاعتقال سـبب يقوم عليه ، ومتى كان ذلك فان رقابة القضاء الادارى تمتد للتحقق من مدى صـحة الحالة الواقعيـة أو القانونية التى تكون ركن السبب فى قرار الاعتقال وتجد حـدها الطبيعى فى

التحقق ما اذا كانت النتيجة التى انتهى اليها القرار مستخلصة استخلاصا سائغا من أصول ثابتة فى الأوراق وتنتجها ماديا أو قانونيا ، واذ خلت الأوراق مما يفيد أن المدعى بدر محمد رضوان قد توافرت فى جانبه الاسباب المؤيدة بالادلة الجدية على أنه كان فى احدى الحالات المسوغة لاعتقاله خلال الفترة سالفة الذكر ، ولا يكفى فى هذا الشأن القول بأنه كان مستمرا فى مزاولة نشاطه الشيوعى أو سبق اتهامه وسجنه فى قضية شيوعية سنة ١٩٥٥ ما دام لم ثبت بأدلة جدية توافر سبب لاعتقاله فى ١٩٥٩/١٢/٣١ مما يضم ترار اعتقاله بعدم المشروعية ويتوافر به ركن الخطأ الموجب لمسئولية الادارة عن التعويض بالنظر الى ما ترتب مباشرة على الاعتقال حتى ١٩٦٤/٤/٤ من ضرر تمثل فى حرمان المذكور من الكسب ورعاية مستقبله وأسرته فضلا عن عجزه عن ممارسة حريته الطبيعية فى الحياة ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى ذلك والى الزام وزير الداخلية بتعويض المدعى المذكور بمبلغ ستة آلاف جنيه والمصروفات فانه يكون قد أصاب وجه الحق فى قضائه ويغدو الطعن عليه غير قائم على أساس من الواقع والقانون متعينا رفضه والزام جهة الادارة الطاعنة بالمصروفات .

(طعن ٣٥٣ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/١/١٣)

حـالة مدنية

(حــــالة مدنيـــة)

قاعـــــدة رقم (٦٥)

المبـــدأ :

تختص مكاتب السجل المدنى بتسجيل واقعات الميلاد ســواء للمواطنين او للاجانب وبالنسبة للآخرين لا يشترط أن يكون احد طرفى الواقعة من المواطنين فهذا الشرط مقصور على واقعات الزواج والطــلاق — اثبات ميــلاد الأجانب فى مصر يتفق وســيادة الدولة على اقليمها ويتيح لاصحاب الشأن وســائل اثبات قد لا تتيسر أصلا او فورا فى القنصليات الأجنبية لسبب أو لآخــر كما فى حالة الأجانب عديمى أو مجهولى الجنســية وكما فى حالة بعــدهم عن مقار هذه القنصليات — تطبيق .

المحكمـة :

ومن حيث أن القانون رقم ٢٦٠ لســنة ١٩٦٠ فى شأن الأحوال المدنيــة نص فى المــادة ٢ معدلة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ على أنه « تختص مكاتب السجل المدنى بتسجيل واقعــات الاحوال المدنية لمواطنى الجمهورية ..... من ولادة وزواج وطــلاق ووفاة .... كمــا تختص بقيد واقعــات الميلاد والوفاة للأجانب وقيــد واقعات الزواج والطــلاق لهم اذا كان احــد طرفى الواقعــة من مواطنى الجمهــورية » ونص فى المــادة ١٨ على أنه « يجب أن يشمل التبليغ على البيانات الآتيــة :

١ — يوم الولادة وتاريخها وساعتها ومحلها .

٢ — نوع الطفل (ذكر أو أنثى) واسمه ولقبه .

٣ — اســم الوالدين ولقبهما وجنســيتهما وديانتهمــا ومحــل اقامتهما ومهنتهما ...... » ونص فى المــادة ١٩ معدلة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ على أنه « يجب ... تحرير شهادة الميلاد ... عقب قيد الواقعة وتتضمن البيانات المنصوص عليها فى المــادة ١٨ ...... » ونص فى المــادة ٣٦ معدلة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ على انه « لا جوز اجراء أى تغيير أو تصــحيح فى قيود الأحوال المدنية المدونة فى سجلات الواقعات والسجل المدنى الا بنــاء

على قرار يصدر من اللجنة المنصوص عليها فى المـــادة ٤١ واســـتثناء من حكم الفقرة السابقة يكون اجراء التغيير أو التصحيح فى الجنسية أو الديانة أو المهنة أو فى قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه أو التصـــادق أو الطلاق أو التطليق او التفريق الجسمانى او اثبات النسب بناء على أحـــكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص دون حاجة الى استصدار قرار بذلك من اللجنـــة المشار اليها ..... » ويؤخذ من هـــذه النصـــوص أن مكاتب الســـجل المدنى تختص بتســـجيل واقعات الميلاد ســـواء للمواطنين طبقـــا للفقرة الأولى من المـــادة (٢) أو للأجانب طبقا للفقرة الثانية من ذات المـــادة ، اذا نصت هـــذه الفقرة الثانية صراحة على هـــذا الاختصاص بقيد واقعـــات الميلاد للأجـــانب دون أن تقرنه بالشروط الذى أردفته بعدئذ فى مجال قيد واقعات الزواج والطلاق الأجانب حيث استلزمت أن يكون احد طـــرفى الواقعية من المواطنين . ولا ريب فى ان بسط ذلك الاختصاص الى قيـــد واقعات ميلاد الأجانب ووفاتهم يتســـق وسيادة الدولة على اقليمها ويتيح لأصحاب الشأن وسائل اثبات قـــد لا تتيسر أصلا أو فورا فى القنصليات الأجنبية لسبب أو لآخر كما فى حالة الأجانب عديمى أو مجهولى الجنسية وكما فى حالة بعدهم عن مقار هذه القنصليات على ســـبيل المثـــال . وواضـــح أن بيانات شـــهادة الميلاد على النحو الوارد فى المـــادتين ١٨ و ١٩ تضـــم نوع المولود واســـمه ولقبه واســـم كل من الوالدين ولقبهما وجنسيتهما وديانتهمـــا ومحـــل اقامتهما ومهنتهما . وبـــذلك يخضـــع التغيير أو التصحيح فى هذه البيانات لحكم المـــادة ٣٦ التى حظرت فى الأصل اجراءهما دون حاجة الى هذا القرار بالنسبة للجنسية والديانة والمهنة بناء على أحـــكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص . ومؤدى حكم المـــادة ٣٦ التى حظـــرت فى الأصل اجراءهما الا بناء على قرار من اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤١، ثم أجازت استثناء اجراءهما دون حاجة الى هذا القرار بالنســـبة للجنســـية والديانة والمهنة بناء على احـــكام أو وثائق صـــادرة من جهة الاختصـــاص . ومؤدى حكم المـــادة ٣٦ على هذا النحو أن قرار اللجنة هو الأصـــل فى جميع الحالات ومنها تلك الحالات التى يجوز فيها اســـتثناء الاكتفاء بالأحكام والوثائق الرسمية . ولا يعنى جواز اتباع الاجراء الاستثنائى فى تلك الحالات المحـــدودة تجريد اللجنة من اختصـــاصها فيها ، وبذلك فان قـــرارها فى شـــأنها يكون

صادرا من جهة مختصة ولا عيب عليه ، فالفقرة الأولى من المادة ٣٦ أسبغت على اللجنة اختصاصا شاملا فى اجراء التغيير أو التصحيح لم تسلبه منها الفقرة الثانية فى نطاق الاستثناء الذى أوردته ؛ بل اختصاصا آخر الى جانب اختصاص اللجنة الأصيل . فخرجت عن أصل عدم جواز اجراء أى تغيير الا بقرار من اللجنة وأجازت استثناء على سبيل الرخصة الطريق الآخر فاللجنة تختص بتقرير التغيير أو التصحيح فى بيانات الميلاد سواء انصبت على ما لم يشمله الاستثناء مما تغطيه القاعدة العامة مثل اسم المولود واسم كل من والديه أو تعلقت بما ورد فى الاستثناء ولا تنحسر عنه القاعدة العامة مثل ديانة أى من الوالدين مما ينعكس ضمنا على المولود نظرا لخلو البيانات عامة من ديانة المولود فى حد ذاته ، ومن ثم فان القرار الصادر من اللجنة بتغيير اسم المولود واسم الوالدين وديانتهما بما تؤثر على ديانته يعد فى حد ذاته قرارا مبرءا من عيب عدم الاختصاص ، فلا ينسب اليه عيب غصب السلطة ، وبذلك تسرى فى شأنه أحكام المواعيد الخاصة بدعوى الالغاء والا كانت الدعوى غير مقبولة شكلا .

ومن حيث أن الثابت فيما سلف أن التظلم الصادر عن الطاعن مؤرخا ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٨١ الى مصلحة الأحوال المدنية انصب على قرار اللجنة وما تم من تغيير فى القيد بناء عليه مما يقطع بتوافر العلم اليقينى الشامل لديه بهذا القرار على خلاف ما زعمه من علمه به ضمن الرد الذى وصله فى ٥ من أبريل سنة ١٩٨١ من هذه المصلحة برفض تظلمه . وقد مضت ستون يوما على تقديم هذا التظلم دون أن تجيب عنه الجهة الادارية مما يعتبر معه مرفوضا ضمنيا عملا بالمادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التى أوجبت البت فى التظلم قبل مضى ستين يوما من تاريخ تقديمه واعتبرت مضى هذه المدة دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه مما كان يوجب عليه المبادرة الى رفع دعوى الالغاء خلال الستين يوما التالية . وليس فى الأوراق ما يفيد انقطاع الميعاد باتجاه الادارة الى الاستجابة الى التظلم . ولم يشب القرار عيب جسيم يعدمه فيسقط قيد الميعاد فى شأنه . واذ صدر قرار اللجنة فى حدود اختصاصها شاملا أمرا وقع

فى نطاق هذا الاختصاص تعلق بالنظام العام فى مصر الذى يوجب استبعاد تطبيق القانون الأجنبى الذى يحكم الحالة المدنية طبقا للمادتين ١١ ، ٢٨ من التقنين المدنى ، ومن ثم تكون كل من الدعوى التى رفعها الطاعن أمام القضاء الادارى فى أول يونية سنة ١٩٨١ وكذلك الدعوى التى اقامها بعدئذ أمام القضاء العادى فى ٢٣ من يونية سنة ١٩٨١ غير مقبولتين شكلا لرفعهما بعد الميعاد . وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد صادف صحيح حكم القانون اذ قضى بعدم قبولها شكلا لهذا السبب ، مما وجب الحكم برفض الطعن عليه وبالزام الطاعن المصروفات .

(طعن ١٠١٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٢٧)

قاعدة رقم (٦٦)

المبدأ :

لا يجوز تغيير الاسم الأول للطالب الذى ادى به امتحان البكالوريوس وحررت به شهادة تخرجه وعليه أن يرفق بهذه الشهادة ما يدل على تغيير هذا الاسم .

المحكمة :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩٠/٤/١٨ فاستعرضت المادة (١١) من القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ فى شأن الأحوال المدنية المعدل بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ التى تنص على أن « تعتبر السجلات بما تحويه من بيانات والصور الرسمية المستخرجة منها حجة بصحتها ، ما لم يثبت عكسها أو بطلانها أو تزويرها بحكم . ويجب على جميع الجهات الحكومية أو غير حكومية الاعتماد فى مسائل الأحوال المدنية على البيانات المقيدة فى هذه السجلات » والمادة ٢٦ من ذات القانون التى تنص على أنه « لا يجوز اجراء أى تغيير أو تصحيح فى قيود الأحوال المدنية فى سجلات المواقعات أو السجل المدنى الا بناء على قرار يصدر من اللجنة المنصوص عليها فى المادة (٤١) .. » .

واستبانت الجمعية ان المشرع فى قانون الأحوال المدنية المشار اليه قد اعتبر البيانات الواردة فى سجلات الواقعات أو السجل المدنى ، صحيحة ولها الحجية ما لم يثبت عكسها أو بطلانها أو تزويرها بحكم .. والزم كافة الجهات حكومية أو غير حكومية بالاعتماد عليها فى مسائل الأحوال المدنية . ولم يجز المشرع اى تغيير أو تصحيح فى قيود الأحوال المدنية فى تلك السجلات الا بناء على قرار يصدر من اللجنة الخاصة المشكلة لهذا الغرض طبقا لنص المادة ٤١ من هذا القانون .

ومتى كان المعروضة حالته قد تم فى تغيير اسمه) الأول (بالسجلات بناء على قرار من اللجنة المذكورة بتاريخ ١٩٨٨/١٠/٢٩ ، فان لهذا التغيير حجته ويتعين الالتزام به ، الا انه لا يترتب عليه بطبيعة الحال محو الاسم القديم من كافة المستندات المتعلقة بهذا الشخص التى تم تحريرها قبل اجراء التعديل والقول بغير ذلك يؤدى الى اهدار معاملته التى تمت بالاسم القديم وتاريخ هذه المعاملات . وبناء عليه فلا يجوز له طلب تغيير اسمه (الأول) بشهادة بكالوريوس التجارة التى حصل عليها عام ١٩٨٢ باسمه القديم وعليه أن يرفق بها ما يثبت تغيير اسمه الأول .

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز تغيير الاسم (الأول) الذى أدى به المعروضة حالته امتحان البكالوريوس بكلية التجارة وحررت به شهادة تخرجه ، وعليه أن يرفق بهذه الشهادة ما يدل على تغيير هذا الاسم .

(ملف رقم ٥٣/١/٥٨ جلسة ١٩٩٠/٤/١٨)

حبس

قاعـــــدة رقم (٦٧)

المبــــدأ :

اثنــاء فترة حبس العــامل اوجب المشرع حرمانه من كامل أجره فى حالة حبســـه تنفيذا لحكم جنــائى نهائى ــ العلاوة الدورية التى يحل موعدهــا اثناء فترة الحبس تنفيذا لحكم جنائى لا تصادف محــلا وبالتالى فلا تستحق للعامل المحبوس ولو لم يحل دون ذلك حائل من تقرير الكفاية الســابقة على الحبس ــ العلاوة الدورية ليست الا زيادة فى المرتب تندمج فيه بمجرد استحقاقها وتصبح جزءا لا يتجزأ منه ولذا فانها تأخــذ حكم المرتب فى الاستحقاق وعدمه طبقا للقاعدة العــامة بأن الفرع يتبع الأصــل ، ومن ثم يحرم العامل المحبوس تنفيذا لحكم جنائى من العــلاوات الدورية التى يحل موعدها اثنــاء مدة الوقف عن العمل تبعا لحرمانه من المرتب اثناء هــذه المدة .

الفتـــوى :

ان هــذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقســمى الفتــوى والتشريع بجلســتها المعقودة بتــاريخ ١٩٨٧/٤/١٥ فاســتعرضت فتواهــا الصــادرة بتاريخ ١٩٧٣/٣/١٧ التى انتهت للأســباب الواردة فيها الى أن الحبس لا يعــد من أســباب الحرمان من العــلاوة الدورية ــ واستعرضت المــادة ٤١ من نظــام العاملين المدنيين بالدولة الصــادر بالقانون رقــم ٤٧ لســنة ١٩٧٨ التى نصت على أن « يستحق العامل العلاوة الدورية المقــررة لدرجة وظيفته التى يشــغلها طبقا لمــا هو مبين بالجدول رقم ١ الموافق .... كما استعرضت المــادة ٨٤ من ذات القانون التى نصت على أن « كل عامل يحبس احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنــائى يوقف بقوة القــانون عن عمله مدة حبســه ويوقف صرف نصف أجره فى حالة حبســـه احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنائى غير نهــائى ويحرم من كامل أجره فى حالة حبســـه لحكم جنائى نهائى .. والمــادة ٩٤ من ذات القــانون على أن تنتهى خــدمة العامل لأحد الأســباب الآتيــة :

٧ ــ الحكم عليه بعقوبة جنائيـــة فى احــدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصــوص عليها فى القوانين الخاصــة

أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن الحكم مع وقف التنفيذ .

ومع ذلك فاذا كان الحكم قد صدر عليه لأول مرة فلا يؤدى الى انهاء الخدمة الا اذا قدرت لجنة شئون العاملين بقرار مسبب من واقع أسباب الحكم وظروف الواقعة أن بقاء العامل يتعارض مع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل » .

ومفاد ما تقدم أن المشرع ولئن لم يترتب على مجرد صدور الحكم على العامل بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة بالنسبة للسبب الأول انهاء خدمة العامل تلقائيا بل أو كل التقدير الى لجنة شئون العاملين فى كل حالة على حدة حسبما يترائى لها من واقع أسباب الحكم وظروف الواقعة ومدى تعارض بقاء العامل مع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل ، الا أنه بالنسبة لمرتب العامل أثناء فترة حبسه فقد أوجب حرمانه من كل أجره فى حالة حبسه تنفيذا لحكم جنائى نهائى لأن العامل خلال مدة حبسه يكون موقوفا بقوة القانون عن عمله فلا يتحمل خلال هذه المدة واجبات وظيفته ومن ثم فلا ينتفع بحقوقها ومزاياها ، ومن ثم فان العلاوات الدورية التى يحل موعدها أثناء فترة الحبس تنفيذا لحكم جنائى لا تصادف محلا وبالتالى فلا تستحق للعامل المحبوس ولو لم يحل دون ذلك حائل من تقارير الكفاية السابقة على الحبس يضاف الى ذلك أن العلاوة الدورية ليست الا زيادة فى المرتب تندمج فيه بمجرد استحقاقها وتصبح جزءا لا يتجزأ منه ولذا فانها تأخذ حكم المرتب فى الاستحقاق وعدمه طبقا للقاعدة العامة التى تقضى بأن الفرع يتبع الأصل ومن ثم يحرم العامل المحبوس تنفيذا لحكم جنائى من العلاوات الدورية التى يحل موعدها أثناء مدة الوقف عن العمل تبعا لحرمانه من المرتب أثناء هذه المدة .

ومن حيث أنه على مقتضى ما تقدم فان العامل المعروضة حالته لا يستحق العلاوات الدورية التى حل موعدها أثناء مدة حبسه تنفيذا للحكم الصادر ضده .

لـــــذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم أحقية العامل المعروضـــة حالته فى العلاوات الدورية التى حل موعـــدها أثناء مدة حبســـه تنفيذا للحكم الصادر ضده .

(ملف ١٠٦٢/٤/٨٦ — جلسة ٨٧/٤/١٥)

قاعـــــدة رقم (٦٨)

المبــــدأ :

صرف نصف الأجــر حال حبس العامل احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنـــائى غير نهائى يتحقق بقوة القانون .

الفتـــوى :

مقتضى نص المـــادة ٨٤ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٢ لســـنة ١٩٧٨ أن صرف نصـــف الأجر حـــال حبس العامل احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنائى غير نهائى انما يتحقق بقوة القانون اذ به تتعلق حقوق الأسرة ويســـتمر صرفه تلقائيا شـــأن المرتب الكامل ما لم يقم ســـبب للحرمان منه على مثـــل حال تنفيذ الحكم الجنائى النهائى ، أما نصـــف المرتب الآخر فهو الذى يجرى ايقافه حال تحقق أحـــد الأمرين المشـــار اليهما ونص المـــادة ٢١ من قانون العقوبات على أن تبتدىء مدة العقوبات المقيدة للحرية من يوم أن يحبس المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيـــذ مع مراعاة انقاصها بمقدار مدة الحبس الاحتياطى ولا يســـوغ أن ينقلب هـــذا التخفيف وبالا على أسرته باســـقاط أحقيته فى صرف نصف مرتبه من تاريخ حبســـه احتياطيا وحتى اليوم السابق على صدور الحكم بمعاقبته جنائيا طالمـــا لم يقم به سبب فى حينه يستوجب الحرمان والقول بغير ذلك يتنافى وصريح نص المادة ٨٤ من قانون العاملين المشـــار اليه حبس العـــامل احتياطيا لارتكابه جريمـــة حتى قضى بمعاقبته جنائيا عنها وحســـاب مدة العقوبة المحكوم بها من تاريخ

القبض عليه لا يســتوى سببا صريحا لحرمانه من نصف أجره المســتحق عن المدة من تاريخ القبض عليه وحتى اليوم السابق على صــدور الحكم بمعاقبته جنائيا وهو المرتب الذى لا غنى عن استحقاقه بل ومن المفترض أن يكون قــد ادى اليه فى حينه اذ لا يستقيم حرمان العامل من مرتبه فور اســتحقاقه ما لم يظاهر الحرمان سند بين التزاما بصريح نص المــادة ٨٤ من القانون المشــار اليــه .

(ملف ٤١٧/٦/٨٦ — جلسة ١٩٩١/١١/٣)

حجـز اداري

(حجـز اداری)

قاعـــدة رقم (٦٩)

المبــدأ :

اجراءات الحجز الادارى المقررة بالقانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ لا تتبع الا وفاء لمستحقات الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة من المبالغ المحددة به على سبيل الحصر اعتبار شركات القطاع العام من اشخاص القانون الخاص ــ لا يجوز لشركات القطاع العام استيفاء مســتحقاتها باتباع طريقــة الحجــز الادارى المقرر بالقانون ١٠٨ لسنة ١٩٥٥ ذلك لكون اتباع هــذا الطريق قاصر على الدولة والأشخاص الاعتبارية العامة ــ حكم المحكمة الدســتورية العليا فى القضية ١/٥ ق عرضه ١٩٨٠/١/٥ .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٧/١/٢١ فاستعرضت نص المــادة الأولى من القانون رقم ٣٠٨ لســنة ١٩٥٥ فى شــأن الحجز الادارى المعــدلة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٥٨ التى تنص على أنه (يجــوز أن تتبع اجــراءات الحجز الادارى المبينة بهذا القانون عند عــدم الوفاء بالمستحقات الآتية فى مواعيدها المحــددة بالقوانين والمراســيم والقرارات الخاصة بها وفى الأماكن وللاشــخاص الذين يعينهم الوزراء المختصون :

(أ) الضرائب والاتاوات والرسوم بجميع أنواعها .

(ب) المبالغ المستحقة للدولة مقابل خدمات عامة .

(ج) المصروفات التى تبــذلها الدولة نتيجة أعمال أو تدابير تقضى بهـــا القوانين .

(د) الغرامات المستحقة للحكومة قانونا .

(هـ) ايجار املاك الدولة الخاصة ومقابل الانتفاع بأملاكها العامة .

(و) أثمان أطيان الحكومة المبيعة وملحقاتها وفوائدها .

(ز) المبالغ المختلسة من الأموال العامة .

(ح) ما يكون مستحقا لوزارة الأوقاف وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة من المبالغ المتقدمة .

(ط) المبالغ المستحقة للبنوك التي تساهم الحكومة في رؤوس أموالها بما يزيد على النصف .

(ى) المبالغ الأخرى التي نصت القوانين الخاصة على تحصيلها بطريق الحجز الاداري .

واستبان لها أن القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه أجاز اتباع اجراءات الحجز الاداري لاستيفاء مستحقات الدولة من الضرائب والاتاوات والرسوم بجميع أنواعها والغرامات والايجارات ومقابل الانتفاع بأملاكها العامة وأثمان الأطيان المبيعة وسائر المبالغ الأخرى المحددة على سبيل الحصر بهذا القانون كما أجاز ذلك أيضا للاشخاص الإعتبارية العامة وذلك لاستيفاء مستحقاتها من المبالغ المتقدمة .

ومن حيث أن اجراءات الحجز الاداري المقررة بالقانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه لا تتبع الا وفاء لمستحقات الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة من المبالغ المحددة به على سبيل الحصر واذ انتهت المحكمة الدستورية العليا بجلستها المنعقدة في ٥ من يناير ١٩٨٠ في القضية رقم ٥ لسنة ١ ق الى اعتبار شركات القطاع العام من أشخاص القانون الخاص ومن ثم فانه يمتنع على شركة القطاع العام المشار اليها في الحالة المعروضة استيفاء مستحقاتها من الجمعية التعاونية لبناء المساكن العاملين بها بطريق الحجز الاداري وذلك لكون اتباع هذا الطريق قاصرا على الدولة والاشخاص الاعتبارية العامة من ناحية ولأن المبالغ المطالب بها لا تعتبر من ناحية أخرى من عداد المبالغ المحددة على سبيل الحصر بالقانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه التي يجوز تحصيلها بطريق الحجز الاداري .

لـــذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز توقيع الحجز الادارى وفاء للمبالغ المطالب بها فى الحالة المعروضـــة وفقـــا لأحـــكام القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه .

(ملف ٧/٢/١١٤ جلسة ١٩٨٧/١/٢١)

قاعـــــدة رقم (٧٠)

المبـــدأ :

عدم جواز قيام مصـــلحة الضرائب باستيفاء مســتحقاتها لدى الشركات الاستثمارية المنشـــأة طبقا للقانون ١٩٧٤/٤٣ عن طريق الحجز الادارى على اموال هذه الشركات .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٩/١/٤ فتبين لها أن نظام استثمار المـــال العربى والأجنبى والمناطق الحرة الصـــادر بالقانون رقم ٤٣ لســـنة ١٩٧٤ والمعـــدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ ينص فى مادته السابقة على انه « لا يجوز تأميم المشروعات او مصادرتها .. ولا يجوز الحجـــز على أموال هـــذه المشروعات أو تجميدها أو مصادرتها أو فرض الحراسة عليها من غير الطريق القضائى .

والمستفاد من هذا النص أن المشرع رعاية منه للمشروعات الاســـتثمارية المنشأة وفقا لأحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه ، وتشجيعا لها، وجذبا لأصحاب رؤوس الأموال لتوظيف مدخـــراتهم فى هـــذا المجال ، فرض حماية خاصـــة لأموال هـــذه المشروعات حين قرر بنص قاطع وصريح تحصين هذا المـــال من التأميم والمصادرة ومن الحجز عليه وتجميده وفرض الحراســـة عليه الا عن طريق القضاء .

وتزولا على المفهوم المتقـــدم ، فان المشرع يكون قـــد أخرج أموال هـــذه

المشروعات من اطار التنفيذ المباشر عن طريق تطبيق قانون الحجز الادارى بحيث يظل التنفيذ عليها محكوما بالقواعد العامة التى تقضى باختصاص القضاء باجرائه وفقا للاحكام الاجرائية المقررة فى هذا الشأن .

ومن حيث انه لما كان ذلك ، فان استيفاء مستحقات مصلحة الضرائب لدى الشركات الاستثمارية المنشأة طبقا للقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه عن طريق الحجز الادارى على أموال هذه الشركات يتعارض مع نص القانون ويخالف قصد المشرع منه . ومن ثم فلا يجوز للمصلحة اللجوء الى هذا الأسلوب لاستداء مستحقاتها قبل هذه الشركات .

لـــذلك :

انتهى راى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة الى عدم جواز قيام مصلحة الضرائب بتوقيع الحجز الادارى على أموال الشركات الاستثمارية المنشأة وفقا لأحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ وفاء لمستحقاتها لديها .

(ملف رقم ٣٧٥/٢/٤٧ فى ١٩٨٩/١/٤)

قاعدة رقم (٧١)

المبـــدأ :

لا محال لاستعمال وسيلة الحجز الادارى تجاه الدولة او اشخاص القانون العام — لا يبقى للدائنين من اشخاص القانون العام سوى الالتجاء الى الطرق الأخرى لاقتضاء دينه مثل شخص عام آخر فيما عدا طريقة الحجز الادارى .

المحكمة :

ومن حيث انه عن وجه النعى على الحكم بمخالفته للقانون لعدم جواز توقيع الحجز الادارى ضد أموال الوحدة المحلية بسمنود فان هذا السبب للطعن على الحكم قد جاء سديدا ، ذلك لأن الحجز الادارى قد تقرر بالقانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ ، وبمطالعة نصوص هذا القانون يتبين انه يتضمن

مبادئ خاصة فى الحجز الادارى والتنفيذ على أموال المدعين ومن ذلك أن الحجز الادارى يوقع بأمر من الجهة الادارية ولا يتم وفقا للاصل المقرر بقانون المرافعات بسند تنفيذى (المادة ٢) ويقع الحجز على أموال المدين أيا كان نوعها (المادة ٣) ويجوز لمندوب الحاجز كسر الأبواب أو فض الأقفال بالقوة بحضور أحد مأمورى الضبط القضائى (المادة ٥) ولا يجوز وقف اجراءات الحجز والبيع الا بأداء المبالغ المطلوبة والمصروفات (المادة ٢١) ، وان الحجز القضائى لا يمنع من توقيع الحجز الادارى (المادة ٣٢٥) ويتم حجز أموال المدين لدى الغير بموجب محضر حجز (المادة ٢٩) ، ويلتزم المحجوز لديه بمجرد اعلانه بمحضر الحجز بالتقرير بما لديه للمدين (المادة ٣٠) ويلتزم خلال أربعين يوما أن يؤدى للحاجز ما أقربه (المادة ٣١) ، كما يجوز الحجز على العقار وبيعه باعلان موجه لواضع اليد على عقار المدين (المادة ٤٠) .

ومن حيث أن مطالعة نصوص القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ سالف الذكر ومذكرته الايضاحية توضح أن المشرع قصد بالتنظيم الوارد بهذا القانون تقرير وسائل خاصة لاستيفاء الدولة وغيرها من الأشخاص العامة لحقوقها قبل آحاد الناس ، وكانت هذه الوسيلة تخرج عن الوسائل المقررة للحجز والتنفيذ على أموال المدين المقررة فى القانون العام وهو قانون المرافعات المدنية والتجارية بما يكشف عن أحد مزايا السلطة العامة المقررة لتسيير المرافق العامة .

ومن حيث أنه يتضح مما تقدم أن الحجز الادارى بوصفه أحد امتيازات السلطة العامة — مقرر لجباية أموال الدولة بأسلوب ميسر للجهات العامة ، وذلك بغية استرداد ديون الدولة لانفاقها فى حاجات المرافق العامة ومن ثم فانه لا يكون متصورا — فقا للغاية من الحجز الادارى — أن تنبرى أحكامه قبل المرافق العامة ، فيتم الحجز على أموالها والتنفيذ عليها — حتى ولو كانت هذه الأموال قابلة للحجز عليها وذلك باستبعاد الأموال العامة التى لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم وفقا لصريح نص المادة ٨٧

من القانون المدنى ، اذ لا يكون الحجز الادارى باعتباره وسيلة خارجة عن اطار النظام القانونى العام للتنفيذ على أموال المدين — محققة لغايات تشريع الحجز الادارى وقد يترتب على اتباع أسلوب الحجز الادارى عثرات فى تسيير المرفق العام الذى يلزم أن يعمل باستمرار واضطراد وفقا للمبدأ الدستورى فى هذا الشأن ، ومن ثم فلا مجال لاستعمال وسيلة الحجز الادارى تجاه الدولة أو أشخاص القانون العام ، ولا يبقى للدائن من أشخاص القانون العام بعد ذلك سوى الالتجاء الى الطرق الأخرى لاقتضاء دينه قبل شخص عام آخر — فيما خلا طريقة الحجز الادارى .

ومن حيث أنه لا حجاج بأن العامل ملزم بأداء الأعمال التى يكلف بأدائها ولو لم يكن مختصا بما كلف به ، لأن مناط ذلك أن تكون هذه الأعمال داخلة فى الاختصاص الشامل لأعمال الوظيفة العامة أما ما لا يجوز اتيانه لأى عامل كان فانه لا يجوز أن يكلف به أى عامل بالمرفق لخروجه اصلا من دائرة الالتزامات الوظيفية .

ومن حيث أنه لا يسوغ كذلك القول بأنه من واجب المرؤوس الاعتراض كتابة على ما تضمنه الأمر الصادر اليه من مخالفة للقانون ، ذلك لأن فضلا عن القول بأن الكتابة متطلبة للاتيان ويمكن للمحكمة أن تتثبت من حدوث الواقعة بعدم تنفيذ الأمر غير المشروع واعلام الرؤساء بعدم مشروعيته ، فان البادى من الأوراق ان الطاعن قد اعترض على تنفيذ الحجز الادارى على أموال الوحدة المحلية بسمنود وطلب ان تقوم المنطقة من جانبها بتوقيع هذه الحجوز لأن المطلوب توقيع الحجز عليه هى مصالح حكومية (المستند رقم ٥ بحافظة مستندات الطاعن أمام المحكمة التأديبية) . واذ كان الأمر المطلوب تنفيذه غير قابل للتنفيذ ماديا أو قانونيا غير ان السلطة الرئاسية اعتبرت ان امتناعه عن التنفيذ مخالفة ادارية وأوقعت عليه الجزاء الادارى بالقرار رقم ٥٣٥ لسنة ١٩٨٥ بناء على الامتناع عن تنفيذ لوامر الحجز الادارى ضد الوحدة المحلية بسمنود .

ومن حيث ان قرار الجزاء رقم ٥٣٥ لسنة ١٩٨٥ يكون قد صدر غير مشروع لافتقاده السبب الصحيح لاصداره واذ ذهب الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك فانه يكون حريا بالالغاء والقضاء ببراءة الطاعن مما نسب اليه.

(طعن ٢٩٦٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٧)

قاعدة رقم (٧٢)

المبدأ :

المشرع عنى ازاء ما للحجز الادارى من بالغ الاثر وعظيم الخطر بحكم انفراد الجهة الحاجزة بتقدير مالها من قبل المحجوز عليه من حقوق وتوقيع الحجز على امواله تبعا لذلك اقتضاء لها ان يحيط هذا السبيل من سبل استيفاء الديون بسياج من اسباب الحيطة والضمان فكان ان استلزمت من سبل استيفاء من قانون الحجز الادارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ لصحة اجراءات الحجز ان تصدر بناء على أمر مكتوب ، وان يكون أمر الحجز الذى يوقع بمقتضاه صادر من شخص مفوض قانونا لاصداره واستوجب المادة ٢٩ حتى يؤتى الحجز اثره ان يتضمن محضر الحجز المعلن للمحجوز لديه قيمة المبالغ المطلوبة وانواعها وتواريخ استحقاقها وان يعلن المحجوز عليه بصورة من هذا المحضر والا اعتبر الحجز كان لم يكن — اذا ما انست الجهة الادارية فى الحجز الادارى سبيلاً لاقتضاء حقوقها فانها تتقيد فى اتباعه بهذه الاجراءات وتلتزم بذات الضمانات والا وقع الحجز باطلا ويتعين عدم الاعتداد به .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٥ من يناير سنة ١٩٩٢ فاستبان لها أن المشرع عنى ازاء ما للحجز الادارى من بالغ الاثر وعظيم الخطر — بحكم انفراد الجهة الحاجزة بتقدير مالها قبل المحجوز عليه من حقوق وتوقيع الحجز على امواله تبعا لذلك اقتضاء لها — ان يحيط هذا السبيل عن سبل استيفاء الديون ، بسياج من أسباب الحيطة والضمان ، فكان أن استلزمت المادة الثانية من قانون الحجز الادارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ لصحة اجراءات الحجز ان تصدر بناء على أمر مكتوب ، وان يكون أمر الحجز الذى يوقع بمقتضاه صادرا من

شخص مفوض قانونا لاصدارة واستوجبت المادة ٢٩ من القانون المشار اليه حتى يؤتى الحجز أثره أن يتضمن محضر الحجز المعلن للمحجوز لديه قيمة المبالغ المطلوبة وانواعها وتواريخ استحقاقها وأن يعلن المحجوز عليه بصورة من هذا المحضر والا اعتبر الحجز كأن لم يكن وعلى ذلك فانه متى آنست الجهة الادارية فى الحجز الادارى سبيلا لانقضاء حقوقها ، فانها تتقيد فى اتباعه بهذه الاجراءات وتلتزم بذات الضمانات متى يمتنع المحجوز لديه عن الوفاء بما لديه من أموال لدائنه أو تسليمها اليه .

لما كان ذلك وكان أمر الحجز فى الحالة المعروضة والموقع بكتاب محافظة القليوبية على مستحقات الجمعية التعاونية للانشاء والتعمير لم يصدر من الممثل القانونى للجهة طالبة الحجز وهى مركز ومدينة شبرا الخيمة والتى تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة قائمة بذاتها وخلا هذا الأمر من بيان تفصيلى للمبالغ المطلوبة وتواريخ استحقاقها ولا يغنى عن ذلك قط بيان المبالغ المطلوبة جملة واحدة ، اذ قد يعترض المحجوز عليه على واحد منها أو أكثر ، وقد يقوم بوفاء بعضها دون البعض الآخر ، كما وانه لا يتبين من الأوراق ان هذا الأمر ابلغ أساسا الى المحجوز عليه ومن ثم فلا سبيل الى أن يعتد بالحجز الادارى الذى وقع استنادا الى هذا الأمر والذى اعتوره النقض وشابه من اسباب الفساد ما يقع به فى دائرة البطلان .

لـذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم الاعتداد بالحجز الادارى على مستحقات الجمعية التعاونية للانشاء والتعمير الموقع بكتاب محافظة القليوبية الموجه الى محافظة المنوفية .

(ملف ١٤٤/٢/٧ جلسة ١٩٩٢/١١/٥)

قاعـــــدة رقم (٧٣٠)

المبـــدأ :

نســبة الرســم النسبى وقدرها ٥٪ من ثمن الشىء الى المبيع بالمزاد فى ايرادات الهيئة التى اجرت المزاد ولا يجوز لها تبعا ردها .

الفتــوى :

المشرع جاز للجهات الادارية اتخاذ سبيل الحجز الادارى لاقتضاء حقوقها وذلك بتوقيع الحجز على ممتلكات المحجوز عليـــه وبيعها لاستداء مســـتحقاتها وعينت المـــادة ٦٦ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شـــأن الحجز الادارى المبلغ الذى يلزم الراسى عليه المزاد بأدائه وهو كامل ثمن الشىء المبيع فضـــــلا عن رسم نسبى قدره ٥٪ والمصروفات وريســـوم شهر محضر البيع كما أورد قرار وزير المـــالية رقم ١٤٣ لســـنة ١٩٥٥ المصروفات الواردة بالمـــادة ٦٦ آنفة البيان ومنها نســـبة ٥٪ من ثمن الشىء المبيع وارتضـــاء الشركة الراسى عليها مزاد بيع احدى السفن شروط المزاد بما فيها أداء نسبة ٥٪ للصرف منها كمكافآت للعاملين بهيئة ميناء الاسكندرية القائمين على بيع الســـفن وهـــذه النسبة فى حقيقتها وجوهرها جزء من ثمن الشىء المبيع ارتضت الشركة الراسى عليها المزاد بأدائها مضافة الى الثمن ومن ثم تدخل هذه النسبة ايرادات الهيئة التى أجرت المزاد ولا يجوز لها تبعا ردها الى الشركة .

(ملف رقم ٩٨/١/٥٤ ، ١٩٩٣/٧/١٨)

خزاسنة

اولا ــ فرض الحراســة لا ينتقض من اهليــة المفروض عليه الحراســة قانونا .

ثانيا ــ التعويض المســتحق يتم تقــديره طبقا للقيمة الحقيقية للأراضى المســتولى عليها وقت الاتفاق على اداء التعويض .

ثالثا ــ لا يوجز فرض الحراســة على الملكية الخاصة الا فى الأحوال المبينــة فى القــانون .

رابعا ــ جواز اجراء المقاصة من الاجراءات التى يجعلها جهاز تصــفية الحراســات وبين دين للجهاز .

خامسا ــ اقتضــاء التعويض الذى انفردت الهيئة العــامة للاصــلاح الزراعى بتحديده لا يحمل على انه رضاء بهذا التعويض .

أولا — فرض الحراسة لا ينتقص من أهلية المفروض عليه الحراسة قانونا

قاعـــدة رقم (٧٤)

المبـــدأ :

فرض الحراسة لا ينتقص من الأهلية القانونية للمفروض عليه الحراسة ولا يحول بينه وبين مباشرة دعواه التى اقامها .

المحكمة :

ومن حيث ان الثابت من الأوراق أن المحكمة بعد أن أصدرت حكمها التمهيدى بندب مكتب خبراء وزارة العدل ، تقاعس الطاعن فى الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٢٨ القضائية بصفته المدعى فى الدعوى الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه ، عن ايداع الأمانة الأمر الذى ترتب عليه عدم ارسال الأوراق الى مكتب الخبراء لمباشرة المهمة وهو أحد طلبات المدعى الأصلية فى الدعوى فلا مناص والحال كذلك من الفصل فى الموضوع فى ضوء المستندات والأوراق التى تضمها الدعوى ، وغنى عن البيان أن فرض الحراسة على أمواله لا ينتقص من أهليته قانونا ولا يحول بينه ومباشرة الدعوى المقامة منه بطلب ندب الخبير والتعويض عن الأضرار التى يدعيها .

ومن حيث أن المدعى يذهب الى أن جهة الادارة قد اقتحمت سور الفيلا وقامت بهدم المنشآت التى تقع خلفه واتلافها واقتلاع الأشجار والأعمدة الكهربائية . وقد اكدت الجهة الادارية فى ردها على الدعوى انه لم يصدر قرار بنزع ملكية الأراضى اللازمة لتوسيع شارع لها نوفيل ووقفت قيامها بازالة الاسوار على نحو ما ورد بادعاء المدعى . واذ لم يقدم المدعى دليلا على دعواه سوى الخطاب المرسل اليه من مراقبة الاسكان بحى العامرية تطالبه فيه بازالة السور لأنه يعترض توسيع الشارع ، وهو ما أوضحت الادارة فى ردها على الدعوى أن هذه الاخطارات الى أصحاب الشأن كانت لمجرد احاطتهم علما بما تزمع الادارة اقامته من مشروعات لتوسعة الشارع . واذ كان مناط مسئولية الادارة بالتعويض يتوافر أركان تلك المسئولية من خطأ

وضرر وعلاقة السببية بينهما . فاذا كان انثابت على نحو ما تقدم أن المدعى لم يقم الدليل على خطأ الادارة فتكون دعواه بطلب التعويض غير قائمة على أساس سليم متعينة الرفض .

(طعن ١٣٨ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٤)

ثانيا — التعويض المستحق يتم تقديره طبقا للقيمة الحقيقية للاراضى المستولى عليها وقت الاتفاق على اداء التعويض

قاعـــدة رقم (٧٥)

المبـــدأ :

يتعين عند تقـدير قيمة الضرر أن يتم وفقا لأحكام القانون المدنى وقت صدور حكم به أو الاتفاق على التعويض عنه وليس وقت وقوع الخطأ أو بدء تحقق الضرر أو التعوض المستحق يتعين تقديره بالنظر للقيمة الحقيقية للاراضى المستولى عليها وقت الاتفاق على اداء التعويض لها وقت الاستيلاء عليها تعويض الملاك المستولى على أرضهم خطأ بأراضى أخـرى جديدة من الأراضى المملوكة للاصلاح الزراعى — ليس ثمة ما يحول قانونا دون الاتفاق على ذلك بين الطرفين اخذا فى الاعتبار القيمة الحقيقية للتعويض المستحق للملاك .

الفتـوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٥ من شهر يونيو سنة ١٩٩١ فاستبان لها أن الجمعية العمومية سبق أن حددت فى فتواها الصادرة بجلسة ١٩٧٧/٢/٩ (ملف ١٨/٢/٣٠) مدلول العائلة فى القرارات الصادرة بفرض الحراسة وحددته فى زوجة الخاضع وأولاده القصر غير المتزوجين وقت فرض الحراسة . كما أنها إنتهت فى فتواها الصادرة بجلسة ١٩٧٠/٤/٢٢ ملف ٧٠/١/٣٠ الى أن الحراسة وان كانت تفرض على المال الا أنها لا تفرض عليه لذاته وانما تفرض عليه باعتباره مملوكا لشخص معين يقتضى الصالح العام وضع أمواله تحت الحراسة ومن ثم اذا زال هذا الاعتبار زال تبعا لذلك الموجب الذى اقتضى فرض الحراسة كما انتهت ملكية الشخص الخاضع للحراسة لمال معين للوفاة .

ومن حيث أنه متى تقرر ما تقدم ، فان فرض الحراسة على أموال وممتلكات السيدة نازلى سراج الدين فى عام ١٩٦١ بالتبعية لزوجها المرحوم محيى الدين محمد البدراوى المتوفى ١٩٥٥ وتوزيع ارضها الزراعية الكائنة بمركز طلخا على صغار المزارعين لا يكون له من أساس فى الواقع أو القانون ، فلا تعتبر ممن تناولهم قرار فرض الحراسة فلا تتجه اليهما ، ولا يرد له محل على ما تملكه . واذا كان ذلك ، وكانت لم تستمد منها بموجب قرار الافراج الا ٥ سهما و ١٥ قيراطا و ١٠ فدانا من مجموع مائة فدان فان ذلك يعد اجراء ترتب عليه أضرار بها تتمثل فى حرمانها من ارضها الزراعية وعدم استطاعتها استرداد جزء كبير منها فضلا عن حرمانها من مقابل استغلال هذه الأرض فانه بذلك يتوفر ركنا الخطأ من جانب جهة الاستيلاء وركن الضرر ورابطة السببية بينهما بما تحقق موجب التعويض . وقد ابانت الجمعية العمومية فى فتواها الصادرة فى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٨٩ ملف رقم ٧٢/١/١٠٠ كيفية تقدير التعويض فى مثل هذه الحالة فقالت فى هذا الصدد : « أنه يمكن هذا التعويض عينا غير انه متى كانت الأرض المطلوب التعويض فى شأنها قد تم توزيعها على صغار المزارعين وكان من المقرر أنه لا يجوز المساس بالتوزيعات التى تمتد على الأرض التى تم الاستيلاء عليها لأن ثمة استحالة قانونية تحول دون ذلك فانه لا يكون امام الهيئة العامة للاصلاح الزراعي سوى تنفذ الالتزام عن طريق التعويض النقدي ومن المقرر ارشادا التعويض يتعين أن يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب متى كان الضرر مباشرا ويستوى فى ذلك أن يكون هذا الضرر ماديا وادبيا حالا أو مستقبلا .

وحيث أنه على تقرير الضرر الذى يحسب التعويض على أساسه فانه لما كان الغرض من هذا التعويض هو جبر الاضرار وكانت قيمة هذه الاضرار هى العامل الأساسى فى تحديد التعويض فانه يتعين أن يتم تقدير قيمة الضرر وفقا لأحكام القانون المدنى وقت صدور حكم به أو الاتفاق على التعويض عنه وليس وقت وقوع الخطأ أو بدء تحقق الضرر فمع تغيير الظروف والأوضاع تتغير قيمة الاضرار بالزيادة أو النقص الأمر الذى يلزم معه أن يتم تقدير التعويض

على ضـوء هـذه المتغيرات وفى وقت أدائه وتبعا لذلك فان التعويض المستحق هـذه الحالة يتعين تقديره بالنظر الى القيمة الحقيقية للأراضى المستولى عليها وقت الانفاق على أداء التعويض ولا وقت الاستيلاء عليها .

ومن حيث انه حـول ما أثير عن طلب الملاك تعوضـهم من أرضـهم المسـتولى عليها بطريق الخطـأ بأراضى أخرى جـديدة من الأراضى المملوكة للاصـلاح الزراعى فانه ليس ثمة ما يحول قانونا دون الاتفاق على ذلك بين الطرفين أخذا فى الاعتبار القيمة الحقيقية للتعويض المستحق للملاك .

ومتى كان ذلك وكانت الأسس التى وضـعتها هـذه الفتوى لتقـدير فيمكن تعويضها بأراضى أخرى جديدة من الأراضى المملوكة للاصلاح الزراعى أن تستعيد الأرض التى تم توزيعها على صـغار الفلاحين فاذا تعـذر ذلك التعويض تحمل الرد الكافى على ما تطلبه السيدة / .... فيحق لهـا أخذا فى الاعتبار القيمة الحقيقية للتعويض المستحق لها . فان لم يتم الاتفاق فى هـذا الشـأن فيكون لها الحصـول على تعويض نقـدى يقـدر بقيمة الضرر وقت الاتفاق على التعويض عنه . ولا يغير من هـذا الرأى أن السيدة المذكورة قد تقاضت التعويض الذى قدرته الهيئة العـامة للاصلاح الزراعى بارادتها المنفردة عن الأراضى التى وزعت على صغار الفلاحين اذ أن ذلك على ما ذهبت الجمعية العمومية الى فتواها السابق بيانها لا يمكن حمله على أنه رضاء لهذا التعويض اذ لو صح هـذا المسبق يصرف التعويض باتفاق الهيئة وذوى الشـأن .

لذلك ،

انتهت الجمعية العمومية الى أحقية السيدة/ .... فيما تطلبه من تسـلم الأرض الزراعيـة التى لم يفرج عنها عينا ويجوز الاتفاق بين الهيئة العـامة للاصلاح الزراعى وبينها على تعويضها بأرض بديلة بمراعاة القيمة الحقيقية للتعويض المستحق لها ويكون لها الحصـول على تعويض نقـدى ويتم حسـاب التعويض بالنظـر الى قيمة الأرض وقت الاتفاق على دفـع التعـويض .

(ملف رقم ٨١/١/٧ فى ١٩٩١/٦/٥)

ثالثا — لا يجوز فرض الحراسة فى الملكية الخاصة الا فى الأحوال المبينة فى القانون

قاعدة رقم (٧٦)

المبدأ :

لا يجوز على أى المساس بالملكية الخاصة الا طبقا للقانون وفى الحدود التى تنص عليها ووفقا للاجراءات التى رسمها بهدف تحقيق الخير العام للشعب .

المحكمة :

ومن حيث أن الدساتير المصرية المتعاقبة قد عينت منذ صدور دستور ١٩٢٣ على النص على أن الملكية الخاصة مصونة لا تمس الا وفقا للقانون وفى الحدود التى يحددها . وقد نصت المادة (٢٣) من الدستور الحالى على أن الملكية الخاصة تتمثل فى راس المال غير المستغل وينظم القانون اداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطة التنمية دون انحراف أو استغلال — ولا يجوز أن تتعارضه طرق استخدامها مع الخير العام للشعب .

كما نصت المادة (٣٤) على أن الملكية الخاصة مصونة ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ، ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض يحدده المشرع .

كما حظر المصادرة العامة للأموال بصفة مطلقة ، ولم يجز المشرع الدستورى المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى (المادتين ٣٥ ، ٣٦) من الدستور .

ومن حيث أن مقتضى ذلك أنه لا يجوز على أى وجه المساس بالملكية الخاصة الا طبقا للقانون وفى الحدود التى نص عليها ووفقا للاجراءات التى رسمها بهدف تحقيق الخير العام للشعب .

(طعن ٦٩٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٧)

رابعا : جواز اجراء المقاصة من الايجارات التى حصلها جهاز تصفية الحراسات وبين دين للجهاز

قاعدة رقم (٧٧)

المبدا :

فى حالة الافراج النهائى عن أموال وممتلكات أحد الأشخاص الخاضعين لتدابير الحراسة على أمواله وممتلكاته يجوز اجراء المقاصة بين الايجارات التى حصلها جهاز تصفية الحراسات وبين ما فى ذمته من دين للجهاز .

الفتوى :

خضوع احد الأشخاص لتدابير الحراسة على أمواله وممتلكاته — الافراج النهائى عن أمواله وممتلكاته — عدم سريان أحكام اتفاقية تعويضات الرعايا الأسبان المبرمة بين حكومتى مصر وأسبانيا على حالته على نحو ما كشف به الجمعية العمومية عن وجه الحق حكم القانون فى افتائها السابق فى ٥ من أبريل سنة ١٩٨٩ من أن القرار الصادر بالغاء الافراج النهائى عن ممتلكاته وأيلولتها الى الدولة ولد معدوما لعدم انطباق أحكام الاتفاقية المشار اليها على حالته ونتيجة لذلك :

لا يؤول الى الدولة بهذا القرار شىء من هذه الممتلكات أو الأموال وانما تبقى على ملك صاحبها يستمتع بثمارها وبما يدره حق استغلالها وقيام جهاز تصفية الحراسات بتحصيل ايجار هذه الممتلكات دون صاحب الحق فيها وهو المالك جواز اجراء المقاصة بين الايجارات المحصلة وما فى ذمته من دين للجهاز تصفية الحراسات اعمالا لما تنص عليه المادة ٣٦٢ من القانون المدنى .

(ملف رقم ١٠٠/٢/٣ جلسة ١٩٩١/١١/١٧)

خامسا — اقتضاء التعويض الذى انفردت الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بتحديده لا يحمل على أنه رضاء بهذا التعويض

قاعدة رقم (٧٨)

المبدأ :

قرار فرض الحراسة على الأشخاص الطبيعيين — انعدامه — تعويض ركن الضرر الموجب للمسئولية — تحديد الضرر — اقتضاء تعويض قدرته الهيئة العامة للاصلاح الزراعى عن الأراضى التى وزعت على صغار المزارعين ولا يمكن حمله على مهنة رضاء لهذا التعويض .

الفتوى :

تواترت أحكام المحاكم على أن القرارات الصادرة بفرض الحراسة على الأشخاص الطبيعيين استنادا الى أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء هى قرارات مشوبة بالبطلان ومعدومة اوثر قانونا لانطوائها على مخالفة صارخة بالغة الجسامة حيث صدرت فاقرة لسندها متضمنة اعتداء على حرمة الملك الخاص التى نص الدستور على صونها وحمايتها مما يجرى من شرعيتها الدستورية والقانونية وهو الأمر الذى ينحدر بها الى مرتبة الفعل المادى معا الأثر قانونا وعلى هدى من هذا القضاء بتعين النظر الى التحفظ على الأراضى الزراعية المملوكة لمن فرض عليه الحراسة تناء على الأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ باعتباره مكونا لركن الخطأ الموجب للمسئولية وقد ترتب على هذا الخطأ ضرر لحق بالخاضع للحراسة تمثل فى تمليك الأراضى المتحفظ عليها لصغار المزارعين وتعذر ردها عينا اليه وتوافرت علاقة السببية بين الخطأ والضرر فى هذه الحالة بما يتحقق معه موجب التعويض واستعراض افتاء الجمعية العمومية الصادر بجلستها المنعقدة فى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٨٩ فى كيفية تقدير التعويض والتى خلصت فيه الى أن التعويض يمكن أن يكون عينا غير أنه متى كانت الأرض المطلوب التعويض بشأنها قد تم توزيعها على صغار المزارعين وكان من المقرر أنه لا يجوز المساس بالتوزيعات التى تمت على الأرض لأن ثمة استحالة قانونية تحول

دون ذلك فانه لا يكون أمام الهيئة العامة للاصلاح الزراعى سوى تنفيذ الالتزام عن طريق التعويض النقدى وهذا التعويض يتعين أن يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب متى كان الضرر مباشرا وتقدر قيمة الضرر وفقا لأحكام القانون المدنى وقت صدور حكم به أو الاتفاق على التعويض عنه وليس وقت الخطأ أو بدء تحقق الضرر فمع تغير الظروف والأوضاع تتغير قيمة الأضرار بالزيادة أو النقص الأمر الذى يلزم معه أن يتم تقدير التعويض على ضوء هذه المتغيرات وقت أدائه والتعويض المستحق فى هذه الحالة يتعين تقديره بالنظر الى القيمة الحقيقية للأراضى المستولى عليها وقت الاتفاق على أداء التعويض وليس وقت الاستيلاء عليها واقتضاء تعويض قدرته الهيئة العامة للاصلاح الزراعى عن الأراضى التى وزعت على صغار المزارعين والذى انفردت الهيئة بتحديده بمنأى عن صاحب الشأن لا يمكن حمله على أنه رضاء بهذا التعويض اذا لم يسبق اداء التعويض اتفاق الهيئة وذوى الشأن .

(ملف رقم ٧٨/١/٧ جلسة ١٩٩٣/٧/٣١)

حــتــرية

الفصـــل الأول ـــ حرية الرأى

الفصـــل الثانى ـــ حرية العقيدة
حق المرأة فى ارتداء النقـــاب

الفصـــل الثالث ـــ حرية التعبير الفنى

الفصـــل الرابع ـــ حرية التنقل

اولا ـــ المنع من الســـفر ليس عقوبة جنائيـــة

ثانيا ـــ حرية التنقل بين بلدان العـــالم هى من الحقوق المدنية والسياسية المقررة دوليـــا للانســـان

ثالثا ـــ ســـلطة جهة الادارة فى منح الترخيص بالســـفر الى الخـــارج او عـــدم الترخيص

رابعا ـــ الترخيص بالســـفر لمرافقة الزوج أو الزوجة لا يكون الا للعاملين بالدولة والقطاع العـــام

الفصـــل الأول

حـــرية الرأى

قاعـــــدة رقم (٧٩)

المبـــــدأ :

حرصت الدســـاتير المتعاقبة على كفالة حرية الرأى والاعتقاد للمواطنين ـــ الموظف العـــام يسرى عليه ما يسرى على بقية المواطنين باستثناء القيـــود القانونية التى يقررها المشرع ـــ من بين هـــذه القيود عدم جواز انتماء الموظف الى حزب ســـياسى أو الاشـــتراك فى تنظيم اجتماعات حزبيـــة أو دعايات انتخابية ـــ يعتبر مســـتقيلا من رشـــح نفســـه بصفة حزبية لعضوية البرلمان ـــ مؤدى ذلك ـــ أنه للموظف حق اعتناق الرأى الســـياسى الذى يراه بشرط الا يتجاوز الحـــدود المقررة قانونا ـــ اعتقال الموظف لاعتناقه فكرا سياســـيا لا يصلح ســـببا لفصله بغير الطريق التأديبى طالمـــا ان جهة الادارة لم تقـــدم الدليل على ان هـــذا الفكر اثر على عمله وهدد بحسن ســـير المرفق .

المحكمـــة :

ومن حيث انه عن موضـــوع الدعوى فان المحكمة لا ترى ما يحول دون التصـــدى له والفصل فيه بغير ما حاجة لاعادة الدعوى مرة أخرى الى المحكمة التأديبية اذ الثابت من الأوراق أن الخصـــوم قـــد ســـمعت أقوالهم وحقق دفاعهم وأبدوا دفوعهم على نحو يجعل الدعوى مهيأة للفصـــل فى موضوعها .

ومن حيث انه عن الدفع بعـــدم قبول الدعوى لانتفـــاء مصلحة المدعى تأســـيا على أنه قـــد أعيد الى الخدمة وضمت مدة فصله الى مدة خدمته ، وكذلك مدة خدمته الســـابقة درجت حالته بالعـــلاوات والترقيات طبقا لأحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٠٣ لســـنة ١٩٧١ بحســـاب مدة خدمة اعتبارية لبعض المعادين الى الخـــدمة . فانه بالاطلاع على أحكام هـــذا القرار يتبين انها اقتصرت على أن تحسب فى مدة خـــدمة العاملين المفصولين المدة بين تاريخ اعادتهم الى الخـــدمة على الا يترتب على ذلك صرف أية فروق مالية عن الماضى ومن ثم فان أحكام هذا القرار لم تعالج الآثار المـــالية التى حرم منها المفصول

بسبب فصله بما تمثله من ضرر مادى والآثار المعنوية التى لحقت بسمعته من جراء هـذا الفصل بما تنطوى عليه من ضرر أدبى وترتيبا على ذلك لا مراء أن المدعى والحال هـذه يبقى له مصلحة شخصية ومباشرة فى طلب الغاء القرار المطعون فيه حتى لا يكون له وجود كواقعة قانونية تمت خلال حيـاته الوظيفية وتمثل مصلحته فى ازالة الوجـود للقرار المطعون فيه بغض النظر عن آثاره وبالابتناء على ذلك يكون الدفع بعـدم قبول الدعوى لانتفاء مصلحة المدعى غير قائم على سبب قانونى صحيح جدير بالرفض .

ومن حيث أن قضـاء هـذه المحكمة جرى على أن الدسـاتير الصريحة المتعاقبة حرصت على كفالة حرية الرأى والاعتقاد للمواطنين ولا شـك أن الموظف العـام ، بوصفه مواطنا ، يسرى عليه ما يسرى على بقية المواطنين الا أنه بحكم شغله لاحدى الوظائف العـامة ترد على حريته بعض القيود فقد نصت المـادة ٧٧ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة على أنه لا يجوز للموظف أن ينتمى الى حزب سـياسى أو يشـترك فى تنظيم اجتماعات حزبية أو دعايات انتخابية ويعتبر مسـتقيلا كل من رشـح نفسـه بصفة حزبية لعضوية البرلمـان من تاريخ ترشيحه . ومؤدى ذلك أن للموظف العـام حق اعتناق الرأى السـياسى الذى يراه بشرط الا يتجـاوز الحدود المبينة فى المـادة المذكورة .

ومن حيث أنه لمـا كان ما تقـدم وكان الثـابت من الأوراق أن المدعى الذى كان يعمل بمصلحة الكفاية الانتاجية اعتقل فى ١٩٥٩/١١/١٢ ثم صدر فى ١٩٦٠/١/١٦ قرار رئيس الجمهورية رقـم ٥٧ لسـنة ١٩٦٠ بفصله من الخـدمة بغير الطريق التأديبى ولم يظهر فى الاوراق أن المدعى ارتكب أيا من المحظورات المبينة بالمـادة ٧٧ من القانون رقم ٢١٠ لسـنة ١٩٥١ بشـأن نظام موظفى الدولة ــ الذى اعتقل وفصل فى ظل العمل بأحكامه وكل ما نسب اليه حسب المستظهر من كتابى ادارة المباحث العـامة ــ فرع النشاط الداخلى (شيوعية) رقم ١٤٥١٨ مصر تسجيل ٧١٨٨٤ المؤرخ فى ١٩٦٣/٨/٢٥ ورقم ١٣٣٤٨ سـايرة تسجيل ٧٨١٥٧ المؤرخ فى ١٩٦٩/٣/١١ وهو اعتناقه لفكر

ســياسى أدى الى اعتقاله وان الجهة الادارية قد أعادته الى عمله ذاته بمصلحة الكفاية الانتاجية . وعلى ذلك فان اعتقال المدعى لاعتناقه ثمة فكر سـياسى لا يصلح فى ذاته أن يكون سـببا لفصله من عمله بغير الطريق التأديبى طالمـا ان جهة الادارة لم تقم الدليل على ان هـذا الفكر قد أثر على عمله بما يهـدد حسن سـير المرفق العام بل أن مسلكها فى اعادة المدعى الى عمله فى ذات الجهة التى كان يعمل بها قبل فصله يؤكد انتفاء قيـام هـذه الشبهة . وبالتالى يكون قرار فصله قد قام على سبب غير مشروع مما يتعين معه الحكم بالغائه .

(طعن ٣٠٨ لسنة ٢٧ ق ١٩٨٥/١٢/٢)

قاعـــدة رقم (٨٠)

المبـــدأ :

القانون رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٨ باصـدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة .

قرر الدسـتور كفالة حماية المواطنين العموميين فى اداء واجباتهم وكفل حرية الرأى والنقد رغبة فى الاصـلاح وتحقيقا للصالح العـام — للموظف أن يتظلم الى السلط .. الرئاسـية وله ان يعبر من خلال الصـحافة عن تظلمه مما يعانيه أو يتصوره ظلما لحق به — يشترط أن يحـدد الوقائع وأن ينتقد بصفة موضوعة مقترحا بحسب وجهـة نظره وخبرته ما يراه من أسـاليب للاصلاح ورفع مستوى الخدمات والانتاج شريطة الا يلجا الى اساوب ينطوى على امتهان أو تجريح الرؤسـاء .

المحكمـة :

ومن حيث ان مبنى الطعن رقم ٢٨١٥ لسـنة ٣١ القضـائية المقام من (..........) أن الحكم المطعون فيه والقاضى بمجازاته بخصـم يومين من راتبه قد صدر معيبا (أولا) لأنه عدل وصف المخالفة الأولى المنسوبة اليه من كونها (صرح لمجلة اكتوبر بحديث صـحفى ينطوى على المسـاس برئيسـه فى العمل) الى كونها الافضـاء بتصريح أو بيان عن أعمال وظيفته عن طـريق الصحف ، دون مواجهته بهذا الوصـف للاتهام مما يهدر ضمانة من ضـمانات

الدفاع . (ثانيا) أن ما نشر بمجلة أكتوبر لم يكن حديثا صحفيا وانما استقاه الصحفى من مجالس الفنانين حيث كان الطاعن يشكو لزملائه من متاعب العمل. (ثالثا) أن الحكم قد انطوى على غلو فى الجزاء حيث لا تتلاءم المخالفة المنسوبة الى الطاعن على فرض حدوثها مع الجزاء الموقع عليه مما يصم الحكم بعدم المشروعية .

ومن حيث أن مبنى الطعن رقم ٢٨٧٢ لسنة ٣١ القضائية والمقام من مدير النيابة الادارية ضد (.........) وسائر المحالين الذين قضت المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا ببراءتهم أن الحكم المطعون فيه قد شابه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله : وذلك على الوجه الآتى :

فى شأن المطعون ضده الثانى (..........) فقد استندت المحكمة فى براءته مما نسب اليه من أنه صرف لنفسه مبالغ دون وجه حق على أنه كان لا يسأل عن مراقبة مدى سلامة الصرف وهذا الاستناد غير صحيح لأن المادة (٤٦) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة وضع نظام صرف مقابل الجهود غير العادية والأعمال الاضافية واعتماد الصرف ومتى كان المطعون ضده قد اعتمد صرف مبالغ لنفسه دون العرض على السلطة المختصة انما يكون قد خالف القانون على نحو يستوجب مساءلته.

وفى شأن المطعون ضدهم الثالث والرابع والخامس (..........) و (.......) و (.....ة) فقد استندت المحكمة فى براءتهم مما نسب اليهم على أنه لا تثريب على المحالين اذ قاموا باعداد مذكرات الصرف لما يقابل الجهود التى اعتبرت غير عادية من مكافآت مالية حتى ولو كان متعلقا بمندوبى وزارة المالية ، لأن المنشورات المالية الصادرة بحظر صرف مكافآت لممثلى وزارة المالية بغير موافقتها تخاطب رجال المالية وليست موجهة الى الجهات الادارية الأخرى . وهذا الاستناد غير صحيح وفقا لما شهد به (.........) المفتش بالبيت الفنى للموسيقى ، ووفقا لنص منشورى وزارة المالية اللذين يخاطبان كل الجهات الادارية المتعاملة مع مندوبى وزارة المالية .

وفى شأن المطعون ضدهم — السادس والسابع والثامن والتاسع والعاشر (........) و (........) (........) و (........) و (........) و (........) قد استندت المحكمة فى براءتهم مما نسب اليهم على أن المحكمة ترى أن فى صدور قرار بنقلهم من مقار أعمالهم الى أعمال أخرى فى أعقاب الصرف ما ينطوى على جزاء مقنع وهو ما نكتفى به المحكمة بالنسبة لهم ... وهذا الاستناد غير صحيح ، لأن المحكمة التأديبية لا شأن لها بالجزاء المقنع الذى تختص بنظر الطعن فيه محكمة القضاء الادارى، وعلى المحكمة التأديبية توقيع الجزاء الذى تراه مناسبا للمخالفة الثانية فى حق المتهمين .

وفى شأن المطعون ضدهما الحادية عشر والثانية عشر (........) و (........) فقد استندت المحكمة فى براءتهما مما نسب اليهما على حداثة عهدهما بالعمل وأن الذنب المسند اليهما لا يرقى الى مستوى الذنوب الموجبة للتأديب والتى تقوم أساسا على الانحراف أو سوء القصد أو الخطأ أو الاهمال الجسيم .. وهذا الاستناد غير صحيح لأن المحكمة لم تنف الاتهام بل أكدته ورغم ذلك لم توقع أى جزاء وهو خطأ شاب الحكم المطعون عليه .

وفى شأن المطعون ضدها الثالثة عشر (........) فقد استندت المحكمة براءتها على أن الدفتر عهدتها الذى فقد كان محل تداول أكثر من يد بمناسبة التفتيش على أعمال البيت الفنى التى فقد فيها .. وهذا الاستناد غير صحيح لأن المطعون ضدها كان عليها مراقبة تداول هذا الدفتر عهدتها ، ومن ثم فان اهمالها فى ذلك يرتب مسئوليتها ويستوجب مجازاتها .

وختم تقرير الطعن المقام من النيابة الادارية آخذة على الحكم المطعون فيه بأن مجازاة المطعون ضده الأول (........) بخصم يومين من راتبه لا يتناسب مع جسامة المخالفات المنسوبة اليه بتقرير الاتهام مما يعيب الحكم المطعون فيه .

ومن حيث انه فى شأن السيد (........) الطاعن فى الطعن

فى الطعن رقم ٢٨١٥ لسنة ٣١ القضائية والمطعون ضده الأول فى الطعن رقم ٢٨٧٢ لسنة ٣١ القضائية ، فالثابت من الأوراق ، أنه يعمل قائد أوركسترا سيمفونى بالبيت الفنى للموسيقى ، من الدرجة الأولى ، وقد نسب اليه تقرير الاتهام اتهامين أولهما : أنه صرح لمجلة أكتوبر بحديث صحفى ينطوى على المساس برئيسه فى العمل . وثانيهما : أنه قام بالعمل لدى الفرق الليلية (فرقة ....) دون الحصول على ترخيص من السلطة المختصة . وقد صدر الحكم المطعون فيه منطويا على براءته من الاتهام الثانى وادانته عن الاتهام الأول ، ومجازاته عنه بالخصم يومين من راتبه .

وحيث أنه عن الاتهام الأول المنسوب للسيد/ .... والمتمثل فى أنه صرح لمجلة أكتوبر بحديث صحفى ينطوى على المساس برئيسه فى العمل ، فان القاعدة التى تحكم مدى اعتبار النشر بالصحف مرتبا لمسئولية تأديبية للموظف العام من عدمه هى أن المقرر وفقا لصريح نصوص الدستور أن الوظائف العامة كما هى حق للمواطنين تكليف للقائمين بها لخدمة الشعب وتكفل الدولة حمايتهم وفى قيامهم بأداء واجباتهم فى رعايا مصالح الشعب (م ١٤) وحرية الرأى مكفولة ولكل انسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون ، والنقد الذاتى والنقد البناء الوطنى (م ٤٧) وكما أن الالتزام بصيانة أسرار الدولة واجب وطنى (م ٦٠) — وفى ذات الوقت فان لكل مواطن حق مخاطبة السلطات العامة كتابة (م ٦٣) .

وحيث أنه يبين مما سبق أن الأصل العام المقرر دستوريا والمتطلب ديمقراطيا هو وجوب كفالة حماية الموظفين العموميين فى اداء واجباتهم من كفالة حرية الرأى سواء لذات العاملين فى مباشرتهم للنقد رغبة فى الاصلاح وتحقيق الصالح العام أو من غيرهم من المواطنين مع رعاية حرية وتوصير حق الشكوى لكل منهم للصحافة وغير ذلك من طرق النشر والاعلام دون مساس بأسرار الدولة وصيانتها ، وان اجتماع حق الشكوى مع حرية الرأى والتعبير عنه يباح كأصل عام لكل مواطن أن يعرض شكاواه ومظالمه على الرأى العام ، شريطة الا يتضمن النشر ما ينطوى على مخالفة

الدستور أو القانون أو اساءة استعمال الحق ، لأن عدم اساءة استعمال الحقوق هو القيد العام المشروع الذى يسرى على جميع الحقوق والحريات .. ولقد حظر المشرع على العامل فى صلب قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ صراحة فى المادة (٧٧) منه :

٧ — أن يقضى بأى تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته عن طريق الصحف وغير ذلك من طرق النشر الا اذا كان مصرحا له بذلك كتابة من الرئيس المختص .

٨ — أن فشى الأمور التى يطلع عليها بحكم وظيفته اذا كانت سرية بطبيعها أو بموجب تعليمات تقضى بذلك . ويظل هذا الالتزام بالكتمان قائما ولو بعد ترك العامل الخدمة .

ومؤدى هذه النصوص فى اطار حرية الرأى والنقد وحق الشكوى او حق الموظف العام فى الحماية فى اداء واجبات وظيفته التى قررها الدستور والقانون أنه لا حظر على الموظف فى أن ينشر عن طريق الصحافة كل ما لا يعد تصريحا أو بيانا عن أعمال الوظيفة أو افشاء لما هو سرى منها بطبيعته أو بموجب تعليمات تقضى بذلك .

ومقتضى ما تقدم أن للموظف أن يتظلم الى السلطات الرئاسية وله أن يعبر من خلال الصحافة عن تظلمه مما يعانيه أو مما يتصوره ظلما لحق به وأن يحدد وقائع ما لاقاه من عنت أو اضطهاد وكذلك أن ينتقد بصيغة موضوعية مبينا فى اجراءات ونظام العمل ووسائله مقترحا ما يراه بحسب وجهة نظره وخبرته من اصلاح فى أساليب ووسائل تنظيم واداء العمل بما يرتفع بمستوى الخدمات والانتاج للصالح العام وحماية الأموال والأملاك العامة ورعاية حقوق وكرامة المواطنين شريطة الا يلجأ الى أسلوب ينطوى على امتهان أو تجريح الرؤساء بما لا يستوجبه عرض وقائع الشكوى ، وادعائهم التظلم او الأسس الموضوعية النقد للنظم الادارية السيئة أو العتيقة والبالية وبيان صور ما يعانيه من ظلم او افتآت او ما يراه من

تخلف فى الأنظمة والوسائل التى تتبعها الجهات الادارية بما يعوق حسن سير وانتظام اداء المرافق والمصالح العامة للخدمات للشعب واستنادا لما تقدم من مبادىء وأسس دستورية وقانونية فان الثابت أن الطاعن قد تظلم للسلطات الرئاسية والنيابة الادارية وعرضها على النحو الذى نشرته مجلة أكتوبر منسوبا الى (الطاعن) وهو مؤلف وفنان موسيقى مشهور وينطوى على اشارة لأسباب عدم مباشرته فنه الموسيقى واقتياده الأوكسترا لفترات طويلة ولما يعانيه من اضطهاد من جانب رئيس وهو أيضا شخصية عامة وفنان ومؤلف موسيقى مشهور مع بيان دوافع هذا الاضطهاد فى موضوعية دون استعمال عبارات التجريح الشخصى أو غير الموضوعى أو الاساءة المتجردة عن وقائع الحال ، وعلى ذلك فانه يكون قد استعمل بصفته موظفا عاما وفنانا موسيقيا وشخصية عامة فى المجتمع الثقافى والفنى ، حقه الطبيعى فى الشكوى فى مواجهة الرأى من رئيسه الموظف العام والفنان والشخصية العامة الموسيقية مثله ومن عدم تمكينه من مباشرة فنه الموسيقى بصورة عادية وطبيعية حسب وضعه الوظيفى وكفاءاته وقدراته الفنية ومن خلال ما هو متاح دستوريا وديمقراطيا من حرية الصحافة والنشر ودون أن يخرج عن الاطار المشروع دستوريا وقانونا الى حيز اساءة استعمال الحق حيث لا يعد ما نشر عنه على النحو سالف البيان المقصود بالافضاء بتصريح أو بيان عن أعمال وظيفته لأن ذلك التصريح أو البيان لا يكون الا حيث يتعلق بمسائل تتصل بادارة العمل فى الجهة الادارية وسيره وبصفة عامة مما يعنى سائر العاملين أو المواطنين بأن يكون متعلقا بوظيفة واهداف وأغراض المصلحة العامة أو المرافق العامة وليس بيانا أو تصريحا ابداء الشكوى عما يتصل بأمر يتعلق شخصيا بالموظف العام فى علاقته بالجهة الادارية وحقوقه الخاصة به والمتعلقة بوظيفته ذاتها كما أن ما نشر فى المجلة للطاعن لا يعد بداهة مما حظر الدستور والقانون اذاعته أو نشره من أسرار الدولة أو الجهات العامة فليس ذكر ما يعانيه العامل فى أمر نفسه بجهة عمله من أحد رؤسائه فى الاعلام مستهدفا الحصول على الانصاف ممن يملك ذلك أو توضيح موقفه كشخص عام وفنان كما هو الشأن فى الطاعن مما لا يعد افشاء لأحد أسرار وظيفته ، خاصة

وأنها وظيفة فنية لا تمس سرا عسكريا أو اقتصاديا بمعنى أنها لا تمس سرا بطبيعته أو بموجب تعليمات تقضى بذلك خاصة وأن الطاعن فنان موسيقى من حقه ومن واجبه بيان حقيقة موقفه بالنسبة لأدائه لفنه فى خدمة الشعب وأسباب عدم بذل جهده وطاقته فى هذا الخصوص والمعوقات التى يشكو منها ومنعه من الأداء الكامل لكل طاقته لفنه لثقافة ومنعة مواطنيه الأمر الذى يرتب أن الطاعن السيد /......... برئ قانونا من هذا الاتهام وحيث أنه عن الاتهام المنسوب الى السيد المذكور والمتمثل فى انه قام بالعمل فى الفرق الليلية (فرقة ....) دون الحصول على ترخيص من السلطة المختصة، فان القاعدة التى قررها المشرع فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ هى أنه وفقا لنص المادة (٧٧/١٢) يحظر على العامل « أن يؤدى أعمالا للغير بأجر أو مكافأة ولو فى غير أوقات العمل الرسمية الا باذن من السلطة المختصة » ....

ومن حيث أن الثابت من أوراق التحقيق الذى أجرته النيابة الادارية مع السيد /......... أن رئيس النيابة المحقق قد أطلع على الطلب المقدم من السيد المذكور الى السيد مدير عام ورئيس ادارة الفنون والمسرح والموسيقى ، المؤرخ ١٩٧٩/١٠/٢٢ متضمنا طلب الموافقة على مزاولة النشاط الفنى فى غير أوقات العمل الرسمية وعلى الطلب تأشيرة المقدم اليه بالموافقة (صفحة ٢١ من التحقيقات) .

ومن حيث أنه ليس فى القانون أو غيره من القواعد التنظيمية ما يقضى بأن يكون تصريح جهة الادارة للموظف بالعمل للغير فى غير أوقات العمل الرسمية اذا صدر من السلطة المختصة غير محدد المدة موقوتا بمدة سنة أو ما يقضى بسقوط ذلك التصريح بمجرد انقضاء مدة السنة على صدوره ومن ثم فان الاذن الممنوح يكون اذنا مستمرا طالما لم يصدر قرار جديد من السلطة المختصة قانونا بما يفيد الغاء الترخيص السابق منحه اليه ، ومن حيث أنه بالاضافة الى ذلك فان الثابت من الأوراق أن ذلك الترخيص لم يقيد الطاعن الاوراق أن ذلك بنوعية معينة من الأعمال الفنية يجوز له القيام بها

فى غير أوقات العمل الرسمية دون سـواها كما لم يصدر مقيـدا بعمل معين ومحـدد لا يجوز له القيـام بغيره بمقتضى هـذا الاذن ومن ثم فان معنى ذلك ومؤداه أن يكون للمرخص له أن يزاول كل ما لا يتعارض مـع كرامة الوظيفـة من الأعمال الفنية التى تتاح له مباشرتها وفقا لظروف العمل الفنية والاقتصادية وذلك فى غير أوقات العمل الرسـمية ومن بينها العزف فى الفرق الموسـيقية والغنائيـة ، طالمـا أنه لم يثبت فى حقـه اتيان ما يمس بكرامة الوظيفـة التى يشغلها على نحو ما .

ومن حيث أن هـذا ذاته هـو ما انتهى اليه قضاء الحكم المطعون فيـه ومن ثم فانه فى هذا الشق قد وافق صـحيح حكم القانون مما يتعين معه رفض الطعن بالنسبة اليه وتاييده .

(طعنان ٢٨١٥ و ٢٨٧٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٨/٣/١٩٨٩)

الفصل الثانى

حرية العقيدة

حرية المرأة فى ارتداء النقاب

قاعدة رقم (٨١)

المبدأ :

ان اسدال المرأة النقاب او الخمار على وجهها اخفاء له عن الأعين ان لم يكن واجبا شرعا فى رأى فانه كذلك فى رأى آخر وهو فى جميع الأحوال غير محظور شرعا والدعوة الاصلاحية ان لم تنك النقاب فان ظروفا خاصة قد تدعو اليه صدودا عن الفتنة فضلا عن أن القانون لا يحرمه والعرف لا ينكره ــ مؤدى ذلك :

ان يظل النقاب طليقا فى غمار الحرية الشخصية ومحررا فى كنف حرية العقيدة فلا يجوز حظره بصفة مطلقة أو منعه بصورة كلية على المرأة ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لها ارتياده ــ الحظر المطلق أو المنع الكلى يمس الحرية الشخصية فى ارتداء الملابس وتقييد لحرية العقيدة .

المحكمة :

ومن حيث أنه اذا كان جمهور علماء الاسلام على أن وجه المرأة ليس بعورة فيجوز لها الكشف عنه ، فانهم لم يحظروا عليها ستره الا فى الطواف حول الكعبة المشرفة ، كما أن هناك علماء رأوا وجوب حجب المرأة وجهها بصفة عامة . ومفاد هذا ان اسدال المرأة النقاب أو الخمار على وجهها اخفاء له عن الأعين ، ان لم يكن واجبا شرعا فى رأى ، فانه كذلك فى رأى آخر ، وهو فى جميع الأحوال غير محظور شرعا . بالاضافة الى أن الدعوى الاصلاحية ان لم تترك النقاب عامة صدودا عن الفتنة ، فان ظروفا خاصة قد تدعو اليه صدودا عن الفتنة ، فضلا عن أن القانون لا يحرمه والعرف لا ينكره . وبذا يظل النقاب طليقا فى غمار الحرية الشخصية ومحررا فى كنف الحرية العقيدية فلا يجوز حظره بصفة مطلقة أو منعه بصورة كلية على المرأة ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لها ارتيادة ، لما يمثله هذا الحظر

المطلق أو المنع الكلى من مساس بالحرية الشخصية فى ارتداء الملابس ومن تقييد للحرية العقيدية تولو اقبالا على مذهب ذى عزيمة أو اعراضا عن آخر ذى رخصة دون تنافر مع قانون أو اصطدام بعرف : بل تعريفا وافيا بصاحبته ومظهرا مغريا بالحشمة ورمزا داعيا للخلق القويم عامة ، فلا جناح على امرأة أخذت نفسها بمذهب شدد بالنقاب ولم تركن الى آخر خفف بالحجاب أيا كان الرأى فى حق المشرع الوصفى للدستور فى الانتصار لمذهب شرعى على آخر فى مسألة ادخل فى العبادات أسوة بحقه هذا فى نطاق المعاملات رفعا للخلاف فيها وتوحيدا للتطبيق بشأنها فهذا الحق لا يثبت لغير السلطة التشريعية ولو كاين من القائمين على المسئولية فى غيرها مثل مجلس الجامعة او رئيسها او عميد الكلية ، فلا يجوز لأيهم فرض ذلك الحظر المطلق والمنع التام للنقاب فى الجامعة أو الكلية ، وإن كان له كراع مسئول عن تصريف أمور الجامعة أو الكلية أن يواجه بالقدر اللازم ما ينشأ عرضيا من ضرورة تقتضى التحقق من شخصية المرأة فى مواطن معينة سدا لذريعة أو لأخرى ، وهو ما قصدت اليه الفتاوى الشرعية الصادرة فى هذا الشأن ، كما فى حالة دخول الجامعة أو الكلية تحوطا للعناصر الدخيلة أو حالة أداء الامتحانات توقيا للانتحال ، فهذه الضرورة تقدر بقدرها وتشفع فحسب فيما يلزم لمواجهتها بالقدر اللازم لسد الذرائع فيها ، مثل تكليف المرأة المنقبة بالكشف عن وجهها عند اللزوم او بمسند مختص ولو من الامتثال ولا مشقة على الكلية فى التطبيق ولا عرقلة لدراسية أو لامتحان ولا مدعاة لمشاحنة او لجدال ازاء حفاظ فى الأصل على حرية ثابتة فى ارتداء النقاب وسد مقدور للذرائع فى مواطنها دون تجاوز الى حظر مطلق أو منع تام علما نحو ما تضمنه القرار المطعون فيه ، ومن ثم فانه يكون حسب الظاهر قرارا مشوبا بعيب مخالفة القانون مما يوفر ركن الجدية اللازم لوقف التنفيذ ، فضلا عن توافر ركن الاستعجال متمثلا فيما وضعه من عقبة أمام ارتياد الكلية حالا أو مآلا على التفصيل المتقدم ، وبالتالى فان الحكم المطعون فيه يكون قد صادف صحيح القانون أيضا اذ قضى بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، ولا ينال من قضائه هذا عدم سرده الأسانيد الشرعية التى قام عليها رأى العلماء القائلين بوجوب النقاب شرعا لانه لم يبغ القطع بهذا الرأى او ترجيحه

على رأى الجمهور حتى يكون فى حالة الى دعمه بأدلته تفصيلا ، وانما قصـد الى مجرد اعلان وجوده فى حد ذاته كمذهب أخذت به المنقبات مما لا محل معه لجبرهن على الالتفات عنه ولو الى مذهب آخر ميسر بالحجاب ، وهـذا عين ما نهجته المحكمة فى اشارتها الى مجمل الرأيين وما ألمحت اليه الفتاوى الشرعية الصـادرة فى ذات الشأن ، حيث لا حرية فى أن النقاب ليس بمحظور أصـلا وان جاز الحجاب بدلا منه وان وجب أيضا رفعه استثناء بالقدر اللازم لسد الذرائع دون تجاوز لها ودون منع تام ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لصـاحبة الشأن ارتياده ، وعلى هـذا يكون الطعن على هذا الحكم جديرا بالرفض موضـوعا .

(طعنان ١٣١٦ و ١٩٠٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/٧/٢)

الفصــل الثالث

حــرية التعبير الفنى

قاعـــــدة رقم (٨٢)

المبــــدأ :

اطلق المشرع حرية الابداع الفنى فى مجال الفن السينمائى ــ الا انه قيد هذا الاطلاق محــدوديتها القانون على سبيل الحصر هى حماية الآداب العــامة والمحافظة على الأمن والنظام العام ومصالح الدولة العليا ــ اذا خرج المصنف السينمائى عن احد هذه الحدود عد خارجا عن المقومات الاساسية الاقتصــادية أو الاجتماعية أو الاخلاقية او السياســية التى يحثها الدســتور والتى تعلو وتســمو دائما فى مجــال الرعاية والحمــاية على ما تتطلبه الحــرية الفردية الخاصة ــ لجهة الادارة الا تسمح بعرض العمل السينمائى .

يجوز لجهة الادارية ان تسحب الترخيص اذا ما حدث ظروف تجعل من العمل الســينمائى يعــد الترخيص به متعارضــا مع اى من مقومات المجتمع الاساسية المشار اليها فى تقدير جهة الادارة سواء كانت هــذه الظروف تتعلق بذات المصنف او بجمهور المشاهدين او بالحــالة العــامة للدولة او المجتمع ــ تقدير جهة الادارة ينقضى أن يقع على عناصر نتيجة مبررة يقدم عالها ويســتند اليها غايتها بحقيقة الصالح العام الأعلى فى اطار الشرعية وسيادة القانون .

اجاز القانون لمن يرفض طلب الترخيص له بالعمــل الســينمائى أو من يسحب الترخيص الصادر له به ان يتظلم من القرار الصادر بذلك الى لجنــة ادارية ذات اختصاص قضائى بضــم تشكيلها عنصرا قضائيا ــ تتولى هــذه اللجنة البت فى أمر التظلم بمراعاة المبادىء والقيم المتقدمة دون افراط فى تقييــد حــرية الراى على خــلاف الدســتور والقانون ودون اى تفريط فى المقومات الأساســية الأخلاقية والاجتماعيــة والاقتصــادية للامة وفقا لمــا حــدده الدستور والقانون ــ لجنة التظلمات تصدر فيما تنظره قرار اداريا نهائيــا ــ يجوز الطعن فيه لكل ذى صفة أمام مجلس الدولة بهيئة قضــاء ادارى ــ ذوى الصفة فى هــذا المجال كل من المتظلم وجهة الادارة المتظلم من قرارها ــ نظم المشرع اجراءات عمل لجنة التظلمات ــ قرارات هذه اللجنة لا تخضع لرقابة لاحقة ولا لتصديق من سلطة اخرى بل جعل هذه القرارات نهائيــة ــ لا تملك السلطة الادارية الغاؤه او وقفه أو تعديله الا من خلال القضاء الادارى .

المحكمـة :

ومن حيث أن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه قد صـــدر معيبا لأسباب جوهـــرية هى أنه لم يعقد بقرار لجنـــة التظلمات ، وهى لجنـــة ادارية ذات اختصاص قضـــائى ، وقد أصـــدرت قرارها بالغاء قرار الرقابة بمنع عرض الفيلم ، ورغم ذلك اغفلت جهـــة الادارة هـــذا القرار واستمرت فى ســـحب ترخيص الفيلم دون سند من القانون .

ومن حيث أن موضـــوع النزاع المـــاثل انما يتصـــل فى جوهـــره بحرية التعبير بالوسائل المختلفة ويقضيه مدى حرية التعبير الفنى فى اطار الضوابط المشروعة الواجبة الالتزام حماية للمجتمع ورعاية للنظام العام والآداب العـــامة والقيم الاخلاقية والمثل التى تحكمه .

ومن حيث أن الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى اقرته الجمعية العامة للامم المتحـــدة واعلنته فى العاشر من ديســـمبر ســـنة ١٩٤٨ ينص فى المـــادة التاسعة عشر على أن « لكل شخص الحق فى حرية الرأى والتعبير ، ويشـــمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون أى تدخل واســـتقاء الأنباء والأفكار وتلقيها واذاعتها بأية وسيلة كانت دون تقيد بالحدود الجغرافية .

وينص فى المـــادة السابعة والعشرين على أن :

١ — « لكل فـــرد الحق فى أن يشترك اشـــتراكا حرا فى حـــياة المجتمع الثقافية وفى الاســـتمتاع بالفنون والمساهمة فى التقدم العلمى والاســـتفادة من نتائجـــه .

٢ — لكل فرد الحق فى حماية المصـــالح الأدبية والمـــادية المترتبـــة على انتاجه العلمى أو الأدبى أو الفنى .

وتنص الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التى إقرتها الجمعية العامة للامم المتحدة فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٦ والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية فى الرابع من اغســـطس ســـنة ١٩٦٧ وصـــدر بالموافقة عليها

قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨١ فى المادة (١٨) على ان « لكل انسان الحق فى حرية الفكر .. » وتنص المادة (١٩) على انه :

١ — لكل فرد الحق اتخاذ الآراء دون تدخل .

٢ — لكل فرد الحق فى حرية التعبير وهذا الحق يشمل حرية البحث عن المعلومات او الأفكار من اى نوع وتلقيها بغض النظر عن الحدود ، وذلك اما شفاهة او كتابة او طباعة ، وسواء كان ذلك فى قالب فنى او بأية وسيلة اخرى يختارها .

ومن حيث ان مقتضى هذه النصوص ان حرية التعبير الفنى هى احدى الحريات التى كفلتها الاعلانات والاتفاقات الدولية لحقوق الانسان ، تلك الاعلانات والاتفاقات التى لم تجعل حرية التعبير الفنى مقصورة فقط على صاحب الابداع الفنى ، وانما جعل من حق الانسان غير المبدع ان يتلقى ابداع الفنانين ونتاج فنونهم وان يستمتع به لأن فى هذا اثراء لحياة المجتمع الثقافية وترقية المستوى الحضارى للانسان . لذلك فقد نص دستور جمهورية مصر العربية فى وثيقة اعلانه على اننا « نحن جماهير هذا الشعب المؤمن بتراثه القومى الخالد ، والمطمئن الى ايمانه العميق والمعتز بشرف الانسان والانسانية . نحن جماهير هذا الشعب الذى يحمل الى جانب أمانة التاريخ مسئولية أهداف عظيمة للحاضر والمستقبل .. نحن جماهير شعب مصر : باسم الله وبعون الله نلتزم الى غير ما حد ، وبدون قيد أو شرط أن نبذل كل الجهود لتحقيق ... التطور المستمر للحياة فى وطننا ، عن ايمان بأن التحدى الحقيقى الذى تواجهه الأوطان هو تحقيق التقدم ، والتقدم لا يحدث تلقائيا أو بمجرد الوقوف عند اطلاق الشعارات وانما القوة الدافعة لهذا التقدم هى اطلاق جميع الامكانيات والملكات الخلاقة والمبدعة لشعبنا الذى سجل فى كل العصور اسهامه عن طريق العمل وحده فى أداء دوره الحضارى لنفسه وللانسانية » .

ولا شك فى ان تلك العبارات تمثل تعبيرا شعبيا ملزما عن ان ملكات

الخلق والابداع فى هذا الشعب يجب أن تنطلق ، وان انطلاق هذه الملكات هو القوة الدافعة لتقدم هذا الوطن . ومن اجل ذلك جاء نص المادة (٤٧) من الدستور معبراً عن تلك القاعدة فى وضوح وذلك باعلانه ان « حرية الرأى مكفولة ، ولكل انسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون ، والنقد الذاتى والنقد البناء ضمان لسلامة البناء الوطنى » وكذلك جاء نص المادة (٤٩) من الدستور على أن « تكفل الدولة للمواطنين حرية البحث العلمى والابداع الأدبى والفنى والثقافى وتوفر وسائل التشجيع اللازمة لتحقيق ذلك » .

وهكذا يعلن دستور مصر كفالة حريه الرأى ، وحرية التعبير ، وذلك بمختلف وسائل الإعلام ووسائله ، مكتوبة ، ومسموعة ، ومرئية . وكذلك حرية النقد البناء الذى لم يحظره الدستور ، بل على العكس من ذلك تماما ، نص على أنه السياج والضمان لكفالة سلامة البناء الوطنى وذلك على ايمان وطنى بأن حرية الرأى من شأنها تحرير المجتمع من معاناة أية عزلة فكرية فى أى مجال من مجالات الحياة ، على اعتبار ان التجارب الفكرية كجزء من الحضارة الانسانية تعيش بالانتقال الخصب وبالتفاعل الخلاق . ذلك أن مشعل الحضارة — التى قوامها الفن الرفيع — انما ينتقل من شعب الى شعب ومن دولة الى دولة ومن مناخ إلى مناخ ولكنه فى كل بلد يحصل على زيت جديد يقوى به ضوءه على امتداد الزمان .

ومن الحقائق المسلمة ان مصر بالذات لم تعش حياتها الثقافية والفنية فى عزلة عن المنطقة المحيطة بها ، بل كانت دائما بالوعى ، وباللاوعى فى بعض الأحيان ، تؤثر فيما حولها وتتأثر به ، كما يتفاعل الجزء مع الكل ، وتلك حقيقة ثابتة تظهرها دراسة الفن الفرعونى ونشر الحضارة المصرية والانسانية الأولى ، كما تؤكد هنا بعد ذلك فنون عصور السيطرة الرومانية والاغريقية ، ثم جاء الفن الاسلامى بالضوء الذى صاغ منه الفنان فى مصر ثوبا فنيا جديدا مطرزاً بالفكر والوجدان الروحى .

من اجل ذلك كان من حق كل مواطن أن يمارس الفن بقدر ما يتحمل

استعداد او موهبة لأن الفن — شــأنه شأن العلم — طــريق تعزيز الحرية الإنســانية وتكريمها ، ذلك ان من شــأن الفن الهادف أن يربط آمال المواطنين مع غيره من اجل غد أفضل ، من أجل غد عزيز لهم جميعا وللاجيال القــادمة من ابنائهم واحفادهم .

غير أن المحكمة وهى تبين عن هــذه الحرية الفنية اللازمة والقائمــة ، انما تؤكد فى ذات الوقت أن لكل نشاط مشروع غاية ، تصان حريته طالما ابتغاها، ونقن حريته اذا ما تعداها وغاية الفن والارتقاء بالمشاعر ، والســمو بالقيم ، والدعــوة الى الحق والخير والجمال فاذا ما التزم الفن بتلك الغــايات وجب صيانة حريته وتشجيعه واذا ما خرج عليها واصــبح نشره واذاعته تتضــمن تهديدا للنظام العــام والآداب العامة أو حقوق الغير وحــرياتهم ومشــاعرهم لزم حماية المجتمع من أضراره وشروره لتجريده من سلاحه وهو النفاذ العــام الى الجماهير مثل كل من يسيىء استخدام السلاح .

ومن حيث أن تلك الحقيقة الأساسية قد أفصح عنها فى وضــوح الاعلان العالمى لحقوق الانسان — سالف الاشارة اليه — حيث نص فى المــادة التاسعة والعشرين منه على أنه :

١ — « على كل فرد واجبات نحو المجتمع الذى يتاح فيه لشــخصيته أن تنمو نموا حرا كاملا » .

٢ — أن يخضــع الفرد فى ممارسة حقوقه وحــرياته لتلك القيود التى يقررها القانون فقط ، لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرماته واحتــرامها ، ولتحقيق المقتضيات العادلة للنظام العام والمصلحة العامة والأخلاق فى مجتمع ديموقراطى . « كذلك أفصحت عن تلك الحقيقــة الاتفاقيــة الدولية للحقوق المدنية والسياسية — السابق الاشارة اليها — وذلك فى نصها بالمــادة (١٩) على أنه :

٣ — « لكل فرد الحق فى حرية التعبير ، وهذا الحق يمثل حــرية البحث عن المعلومات أو الأفكار من أى نوع وتلقيها ونقلها بغض النظر عن الحدود ،

وذلك اما شفاهة أو كتابة أو طباعة ، وســواء أكان ذلك فى قالب فنى أو بأية وسيلة أخرى يختارها » .

٤ ــ ترتبط ممارسة الحقوق المنصــوص عليها فى الفقرة (٢) من هــذه المــادة بواجبات ومســئوليات خاصة ، وعلى ذلك فانها قــد تخضــع لقيود معينة ، ولكن فقط بالاستفاد الى نصوص القانون ، والتى تكون ضرورية :

(أ) من أجل احترام حقوق أو حرية الآخرين .

(ب) من أجل حمــاية الأمن الوطنى أو النظام العام أو الصحة العــامة أو الأخــلاق .

وفى هذا الاطار ، واخذا بذات المفهوم نص دستور مصر فى المــادة (٤٧) على ان « حرية الرأى مكفولة ، ولكل انسان التعبير عن رأيه بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون » .

ولا جدال فى أن حــدود القانون هى السيــاج الذى يجب أن تمارس فى اطار حرية الرأى أيا كانت وسيلة التعبير عنه للغير ويشمل ذلك حرية التعبير بالصوت والصورة فى صيغة فيلم سينمائى .

وحيث ان الحدود القانونية التى يجب أن تلتزم بها ممارسة حرية الرأى والتعبير انما تبــدأ من حدود القانون الوضعى الأول والاسمى المتمثل فى أحكام الدستور وحيث أن الدستور المصرى قد نص فى المــادة (٢) على أن « الاسلام دين الدولة ، واللغــة العربية لغتها الرســمية ومبادىء الشريعة الاســلامية المصــدر الرئيسى للتشريع » كما نص فى المــادة (٩) على أن « تحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصيل للاسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد مع تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العــلاقات داخــل المجتمع المصرى » ونص فى المــادة (١٠) على أن « تكفل الدولة حماية الأمومة والطفولة » وترعى النشىء والشباب ، وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم » وأوجب فى المادة (١٢) أن « يلتزم المجتمع برعاية الأخلاق وحمايتها وبالتمكين للتقاليد المصرية الأصيلة، وعليه مراعاة المســتوى الرفيع للتربية الدينيــة والقيم الخلقية والوطنيــة ،

والتراث التاريخي للشعب ، والحقائق العلمية ، والسلوك الاشتراكي ، والآداب العامة ، وذلك في حدود القانون ، وتلتزم الدولة باتباع هذه المبادىء والتمكين لها ... » تلك اذن هي حدود حرية الرأي ووسائل التعبير عنه بمختلف أنواعها وفقا لما نص عليها القانون الوضعي الأول في مصر ، وتلك هي الضوابط العليا الأساسية الحيوية الجوهرية اللازمة لحياة الوطن والمواطن والحاكمة لتقدم الدولة صوب غد أفضل لأجيال متلاحقة من المصريين وهي الضوابط الدستورية العامة التي يجب أن يلتزم بها المشرع المصرى وأيضا الفنان المصري في كل مجال من مجالات الفن بمختلف فروع صوره وأشكاله ووسائله ووجهاته .

(٢) ولا شبهك أن فرع السينما من أخطر وسائل التعبير عن الرأي والفكر والنشر للاخلاق والقيم والمفاهيم الانسانية لأنه كالمسرح مجمع الفنون بل إنه يزيد على المسرح بما له من انتشار غير محدود من خلال دور العرض فضلا عن الاذاعة المسموعة والمرئية ، بل ومن خلال أجهزة (الفيديو) ذات الانتشار الواسع حتى في أعماق قرى مصر في هذه الأيام ... أن فن السينما على هذا النحو مخاطب كغيره من وسائل الاعلام ، بل وقبل غيره منها ، بأن يلتزم باطار وحدود الحرية المشروعة في التعبير والتأثير كما يلتزم بقيم المجتمع المصري فيما يعرضه على أبناء مصر الذين يؤثر بعمق فيهم ويشكل دون وعى منهم أفكارهم بأكثر وأخطر مما يؤثر البيت والمدرسة ووسائل التعليم ، ففن السينما مدرسة شعبية ذات خطر شديد الأثر في حياة وعقل ووجدان كل فرد وبخاصة الأجيال الصاعدة من هذه الأمة التي تحمل مشاعل وأعلام وقوتها وحضارتها في مستقبل الأيام ولذلك فان المشرع في القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ — ينظم الرقابة على الأشرطة السينمائية ولوحات الفانوس السحرى والمسرحيات والمنولوجات والاسطوانات وأشرطة التسجيل الصوتي — بأن ينص في المادة (١) على أن « تخضع للرقابة الأشرطة الصوتية واسطوانات أو ما يماثلها ، وذلك بقصد حماية الآداب العامة والمحافظة على الأمن والنظام العام ومصالح الدولة العليا . »

، وقد حكى المشرع في المذكرة الايضاحية للقانون المذكور أن « الأغراض »

المقصودة من الرقابة هى المحافظة على الأمن والنظام وحماية الآداب العامة ومصالح الدولة العليا ، واقرار النظام العام والآداب وان ما يقصده المشرع من مصالح الدولة العليا فهو ما يتعلق بمصلحتها السياسية فى علاقاتها مع غيرها من الدولة ، كما تضمنت هذه المذكرة الايضاحية أن الرقابة على عرض الأشرطة السينمائية أو ما يماثلها فى مكان عام أوسع من الرقابة فى غيرها اذ أن فى خروج المصنف الخاضع للرقابة من مرحلة التحضير والاعداد الى حيز العرض مما يجعله أكثر خطرا اذا ما تضمن أى مخالفة للآداب العامة أو النظام العام . . . كما تضمنت هذه المذكرة أنه لما كانت من بين الأغراض التى هدف اليها القانون حماية سمعة البلاد ومصالحها العليا فقد نص على ضرورة الحصول على ترخيص خاص بالتصدير للمصنفات الفنية .

ووفقا لهذا النص فان المشرع قد أطلق حرية الفنان المصرى خارج النطاق الذى يمس القيم العليا للمجتمع ، حيث فرض الرقابة اللازمة فقط لضمان التزام هذا الحق الذى لا يجوز تجاوزه ويتفق ذلك مع القواعد المقررة فى الاعلان العالمى لحقوق الانسان ، والاتفاقات الدولية والدستور المصرى ، وبالتالى فان حدود الرقابة ومجالاتها التى نص عليها المشرع فى قانون الرقابة على المصنفات الفنية يجب أن تكمن فى المبادىء والقيم والغايات المشتركة التى حددتها نصوص الدستور الحالى الصادر سنة ١٩٧١ ويتعين تفسير عبارات قانون الرقابة فى اطار وضمن الحدود التى تقررها أحكام الدستور على النحو سالف البيان .

ومن حيث أنه قد حظر القانون المشار اليه فى المادة (٢) تصوير الاشرطة السينمائية بقصد الاستغلال بغير ترخيص خاص ، ونص فى المادة (٣) منه على أن يشمل الترخيص بتصوير الأشرطة السينمائية الترخيص بتسجيل ما تضمنه سيناريو الفيلم من مصنفات خاضعة للرقابة ونص فى المادة (٤) على بيان اجراءات التقدم بطلب الترخيص ومنحه ، وبين فى المادة (٥) المدة التى يسرى خلالها الترخيص وحدد فى المادة (٦) اجراءات طلب تجديد الترخيص وأوضح فى المادة (٧) حدود استعمال الترخيص بعدم جواز اجراء

أى تعديل أو تحريف أو اضافة أو حذف بالمصنف المرخص به ، وبعدم جواز استعمال ما قررت السلطة القائمة على الرقابة استبعاده من المصنف المرخص به ، وبعدم جواز استعمال ما قررت السلطة القائمة على الرقابة استبعاده من المصنف المرخص به فى الدعاية له . ووجب فى المادة (٨) على المرخص له ذكر بيانات الترخيص بالعمل الفنى المرخص به ، ونص فى المادة (٩) على انه « يجوز للسلطة القائمة على الرقابة أن تسحب بقرار مسبب الترخيص السابق فى اصداره فى اى وقت اذا طرأت ظروف جديدة تستدعى ذلك ، ولها فى هذه الحالة اعادة الترخيص بالمصنف بعد اجراء ما تراه من حذف أو اضافة أو تعديل دون تحصيل رسوم . ونص القانون فى المادة (١٠) على بيان الرسوم التى تفرض على ما يخضع للرقابة من مصنفات وبينت المادة (١١) حالات الاعفاء من هذا الرسم . ويبين من الأحكام السابقة ان الجهة القائمة على الرقابة تتابع العمل السينمائى وترخص به منذ بداية التصوير حتى عرضه والاعلان عنه للجمهور فالفيلم يخضع طبقا للقانون فى جميع مراحل انتاجه حتى عرضه للرقابة والترخيص مرحلة تحت اشراف الجهة الادارية المختصة .

ومن حيث ان قد نصت المادة (١٢) على أنه « يجوز التظلم من القرارات التى تصدرها السلطة القائمة على الرقابة الى لجنة تشكل من :

١ — مدير عام مصلحة الاستعلامات أو من يندبه لذلك ..... رئيسا .

٢ — مندوب من مجلس الدولة يندبه رئيس .

٣ — رئيس نقابة السينمائيين أو من يختاره مجلس النقابة .

ونص القانون فى المادة (١٣) على انه « يرفع التظلم الى اللجنة ، مبينا فيه موضوع القرار المتظلم منه واسباب التظلم فى مدى اسبوع على الأكثر من تاريخ ابلاغ المتظلم بالقرار بكتاب موصى عليه مشفوعا بالمستندات والادلة المؤيدة لوجهة نظره وبالايصال الدال على دفع مبلغ التأمين الذى يحدد بقرار يصدره وزير الارشاد القومى ؛ ويرد هذا المبلغ اذا صدر قرار اللجنة

بالموافقة على جميع طلبات المتظلم ، ويجوز أن يحضر المتظلم اجتماعات اللجنة أو ينيب عنه محاميا فى ذلك ، أو أن يقدم لها مذكرات مكتوبة .

ويجوز للجنة أن تستدعى من تشاء من موظفى السلطة القائمة على الرقابة لمناقشتهم فى موضوع التظلم او أن تكلف خبيرا بوضع تقرير على نفقة المتظلم ، ويجب عليه فى هذه الحالة أن يودع بخزينة مصلحة الاستعلامات بصفة تأمين لاتعاب الخبير ولا تلتزم بما رد فى تقريره . « ونص القانون فى المادة (١٤) على أنه « يجب على اللجنة أن تفصل فى موضوع التظلم خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ ورود التظلم اليها ، وتصدر قراراتها بالأغلبية، وتكون قراراتها نهائية وتبلغ الى أصحاب الشأن بكتاب موصى عليه » .

ومن حيث أن مؤدى هذا التنظيم القانونى أن المشرع قد أطلق حرية الابداع الفنى فى مجال الفن السينمائى ، الا أنه قيد هذا الاطلاق بحدود بينها القانون على سبيل الحصر هى حماية الآداب العامة ، والمحافظة على الأمن ، والنظام العام ، ومصالح الدولة العليا . بحيث اذا ما خرج المصنف السينمائى عن احد هذه الحدود عد خارجا عن المقومات الأساسية الاقتصادية والاجتماعية أو الأخلاقية أو السياسية التى يحميها الدستور والتى تعلو وتسمو دائما فى مجال الرعاية والحماية على ما تتطلبه الحرية الفردية الخاصة، اذ لا شك فى أنه من المبادىء الرئيسية العامة التى تقوم عليها الدول المتحضرة تضامن الأفراد لتحقيق الغايات والصوالح العامة التى يستهدفونها فى نطاق اقليم الدولة ووجوب احترام السلطة العامة وتقديم الصالح العام على الصالح الخاص لآحاد الأفراد ، اذا وجد التعارض بينهما .

واذا كان الشارع قد أجاز لجهة الادارة عند قيام المقتضى المشار اليه الا تسمح بعرض العمل السينمائى ، فقد اجاز لها بعد الترخيص به أن تسحب بقرار مسبب هذا الترخيص اذا طرأت ظروف جديدة تستدعى ذلك . ولا شك أن مقتضى التفسير المتناسق للنصوص يتطلب القول بأن تلك الظروف الجديدة ينبغى أن تتعلق بذات الضوابط الواردة فى نص المادة (١) من القانون ، وهى حماية الآداب العامة ، والمحافظة على الأمن والنظام العام ،

ومصالح الدولة العليا على النحو السالف تحديده مرتبطا بأحكام الدستور ويقيد ما ورد فيه أي أنه يجوز لجهة الادارية أن تسحب الترخيص اذا ما جدت ظروف تجعل من العمل السينمائي بعد الترخيص به متعارضا مع أي من مقومات المجتمع الأساسية المشار اليها في تقدير جهة الادارة وذلك سواء كانت هذه الظروف تتعلق بذات المصنف أو بجمهور المشاهدين أو بالحالة العامة للدولة أو المجتمع فما يمكن قبوله وقت السلم قد يتعارض مع النظام العام في حالة الطوارىء أو الحرب وما قد يؤثر في مصلحة الدولة العليا وقت العلاقات السلمية مع احدى الدول قد لا يسوغ عند قطع العلاقات مع احداها أو بعضها . وما قد يباح في حالة قطع العلاقات مع دولة أو أكثر لوجود حالة حرب أو انقطاع العلاقات لا يسوغ في حالة عودة هذه العلاقات .

ومن حيث أن تقدير جهة الادارة انما ينبغي أن يقوم على عناصر تتجه وتبرره يقوم عليها ، ويستند اليها ، غايتها تحقيق الصالح العام الأعلى للمجتمع والدولة في اطار الشرعة وسيادة القانون . فقد أجاز القانون لمن يرفض طلب الترخيص له بالعمل السينمائي أو من يسحب الترخيص الصادر له به أن يتظلم من القرار الصادر بذلك الى لجنة ادارية ذات اختصاص قضائي يضم تشكيلها عنصرا قضائيا ، تتولى البت في أمر التظلم بمراعاة المبادىء والقيم المتقدمة جميعا دون افراط في تقييد حرية التعبير والرأى على خلاف الدستور والقانون أخذا باتجاهات جامدة متطرفة تتبناها أقلية من أفراد المجتمع ودون أي تفريط في المقومات الأساسية الأخلاقية والاجتماعية والاقتصادية للامة وفقا لما حدده الدستور والقانون والتي تلتزم به وتحترمها وتقدسها الاغلبية الساحقة من المواطنين .

ومن حيث أن لجنة التظلمات لا شك تصدر فيما تنظره قرارا اداريا نهائيا حسبما صريح نص القانون ويجوز الطعن فيه لكل ذي صفة أمام مجلس الدولة بهيئة القضاء الادارى ، ومن ذوى الصفة في هذا المجال كل من المتظلم وجهة الادارة المتظلم من قرارها ، وذلك احتراما لكون اللجنة سالفة الذكر جهة ادارية متخصصة في منازعة بين طرفين فهي أيضا من الناحية الموضوعية تختص

بالفصل فيها وفقا للقانون لازالة اية مخالفة لأحكام تمكينا للحق والعدل . وقد نظم المشرع اجراءات عمل هذه اللجنة ونص على ان قراراتها لا تخضع لرقابة لاحقة ولا لتصديق من سلطة اخرى بل جعل هذه القرارات نهائية نافذة فور صدورها وبالتالى فلا تملك السلطة الادارية الغاؤه أو وقفه أو تعديله الا من خلال القضاء الادارى اذ أن حقيقة الطبيعة القانونية للجنة التظلمات المذكورة انها لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات نهائية ونافذة مثلها فى ذلك مثل مجالس التأديب بالجامعات كما سبق وأن جرى على ذلك قضاء هذه المحكمة .

ومن حيث انه تخلص وقائع الطعن الماثل وفق الثابت من الأوراق فى انه فى ١٩٨٢/٩/١٤ وافقت جهة الادارة على موضوع فيلم (درب الهوى) ، وفى ١٩٨٣/٢/٩ وافقت على سيناريو الفيلم ، وفى ١٩٨٣/٧/٤ وافقت على عرضه الذى بدأ فى ١٩٨٣/٧/١١ ، وفى ١٩٨٣/٨/٢٣ تم سحب القرار الصادر بالترخيص . وجاء بديباجة هذا القرار انه انبنى على « ما اتضح للرقابة انه بعد عرض الفيلم أحدث انطباعا سيئا لدى الجماهير ، وحرصا على حماية الآداب العامة ، والمحافظة على الأمن والنظام العام ، ومصالح الدولة العليا .

ومن حيث أن الثابت من أوراق الطعن أنه قد تم التظلم من القرار المشار اليه أمام لجنة التظلمات المختصة التى نظرت التظلم بجلستها المعقودة فى الثانى من أكتوبر سنة ١٩٨٣ فقررت هذه اللجنة حذف سبعة مشاهد محددة على سبيل الحصر من الفيلم مع الموافقة على استمرار عرض الفيلم على الكبار فقط كقرار الرقابة السابق ، وعلى أن يعرض الفيلم على لجنة التظلمات بعد تنفيذ الملاحظات فى حضور مدير ادارة الأفلام القومية .

ومن حيث أن جهة الادارة المطعون ضدها لا تجادل فى صدور هذا القرار الذى أودعت صورته فى حافظة مستنداتها المودعة أمام محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٨٣/١٢/١٣ ، كما لم تنف مما أبداه الطاعنان من انهما على استعداد لتنفيذ قرار لجنة التظلمات بحذف المشاهد التى قررت حذفها وانها لم تستجب لهما .

ومن حيث أن قرار لجنة التظلمات المشار اليها ، وهو على ما تقدم قرار اداري نهائي صادر من لجنة ادارية ذات اختصاص قضائي وهو بهذه الصفة قرار واجب النفاذ ما لم يصدر حكم قضائي بالغائه ، ويتعين قانونا طالما بقى نافذا أن تصدر الجهة الادارية المختصة القرارات اللازمة لأعمال اثره وتحقيق نفاذه .

ومن حيث أن هذا القرار قد صدر منطويا على الغاء قرار جهة الادارة بسحب الترخيص بعرض فيلم (درب الهوى) ومقررا جواز عرضه بعد حذف بعض المشاهد منه ، على أن تتحقق اللجنة من تمام التنفيذ وتعيد النظر في الأمر بعده لتصدر ارادتها الحاسمة نهائيا للنزاع بين الرقابة على المصنفات الفنية والمتظلمين أمام اللجنة .

وحيث أن هذا القرار لم يتم الطعن عليه من جانب جهة الادارة قضائيا وقد كانت تملك الالتجاء الى القضاء بطلب الغائه خلال المواعيد القانونية المقررة ، ومن ثم فهو قرار اداري نهائي ونافذ قانونا ويتعين على جهة الادارة اسدا القرارات اللازمة لتحقيق هذا النفاذ وامتناع الجهة الادارية عن تحقيق ذلك يعد قرارا سلبيا مخالفا للقانون متعين الالغاء .

ومن حيث أن حقيقة تكييف الدعوى التي أقامها الطاعنان والتي صدر فيها الحكم المطعون فيه أنها طعن على القرار السلبي من جانب جهة الادارة أي الرقابة على المصنفات الفنية بالامتناع عن تنفيذ قرار لجنة التظلمات المشار اليه بما كان يتعين عليها معه مطالبة المتظلم باجراء حذف المشاهد المطلوب حذفها واعمال رقابتها على المصنف بعد اجراء الحذف وتقدير ما تراه من جديد واعادة العرض على لجنة التظلمات بما تراه بشأن الفيلم بعد الحذف ثم تنفيذ ما تنتهي اليه اللجنة في هذا الشأن .

ومن حيث أنه بناء على ما سبق يكون ما يطالب به الطاعنان على هذا الحد يطابق صحيح حكم القانون وبالتالي فان طعنهما يكون قد وافق صحيح حكم القانون .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الرقابة على المصنفات الفنية ووزارة الثقافة معا قد امتنعا عن تنفيذ قرار لجنة التظلمات الصادر بشأن

الفيلم محل النزاع على أســاس من القول بأن قرار هــذه اللجنة لا يلزم أيهما بأى اجراء لأنه مجرد قرار استشارى لا نفاذ له — وهــذا بذاته ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه على خلاف صــحيح حكم القانون وصريح نصه كما ســلف البيــان والذى يقضى بأن لجنة التظلمات المذكورة تفصل فى التظلم بتشــكيلها الادارى الذى يدخــل فيه عنصر قضــائى فى المنــازعة بين الرقابة والمتظلمين على استقلال عن الجهــة الادارية ملتزمة بأحكام الدســتور والقانون ومقيده بضمائر أعضائها فهى تصدر طبقا للقانون فى التظلمات التى تفصل فيها قرارات نهائيــة واجبــة النفاذ ، ومن ثم فان الحكم الطعين اذ ذهب فيما قضى به على خلاف صحيح حكم القانون وصريح نصــوصه فانه يكون قــد أخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره وتأويله ويكون بالتالى حقيقا بالالغاء .

ومن حيث أن لا يفوت المحكمة أن تنوه بأن الغاء الحكم الطعين والغــاء القرار السلبى الذى يتمثل فى امتناع الادارة عن تنفيــذ قرار لجنــة التظلمات الصادر بالفصــل فى تظلم الطاعنين من ســحب ترخيص فيلم (درب الهوى) نزولا على الشرعية وسيادة القانون الحصن الشرعى لجميع العاملين فى مجال الانتاج السـينمائى بكل مراحله فى مصر ، فان هــذا الالغاء لا يترتب عليــه تلقائيا عرض الفيلم المذكور وانما اعادة الحالة بشــأنه الى اطــار الشرعيــة وسيادة القانون بحيث تلتزم الجهات الادارية المختصة بالرقابة على المصــنفات الفنية ووزارة الثقافة بالتقيــد بقرار لجنــة التظلمات الصــادر بشأنه وتعيد عرض الأمر عليها وفقا لمــا قررته بشأنه ، لتعيد النظر فى أمر الفيلم فى ضــوء تنفيذ قرارها ، وتقرير ما تراه بمراعاة أحكام الدستور والقانون بشأن الترخيص بعرضه ، وفى اطار ما يقضى به الدســتور والقانون من حمــاية ورعاية لحرية الرأى والابداع الفنى وفى حــدود المقومات الأســاسية للمجتمع المصرى وبما لا يتعارض مع النظام العام والآداب والمصلحة القومية العليــا للدولة على نحو ما سنــلف بيانه .

ومن حيث أن من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها اعمــالا لحكم المــادة (١٥٤) من قانون المرافعــات .

(طعن ٢٠٠٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٦)

الفصل الرابع

حرية التنقل

اولا — المنع من السفر ليس عقوبة جنائية

قاعدة رقم (٨٣)

المبدأ :

المنع من السفر هو اجراء تفرضه طبيعة الغايات والاغراض المبتغاه منه وهى :

ضمان الأمن العام وتأمين المصالح القومية والاقتصادية للبلاد — المنع من السفر ليس عقوبة جنائية يتعين أن يتحقق الاتهام بتعيين ويثبت ثبوتا لا شك فيه — فهو مجرد اجراء وقائى موقوت بتحقيق الغاية منه — يكفى لاتخاذه أن تقوم الأدلة الجدية على وجود اسباب تدعو اليه وتبرره .

المحكمة :

من حيث أن المادة (٥٠) من الدستور على انه « لا يجوز أن تحظر على أي مواطن الاقامة فى جهة معينة ولا أن يلزم بالاقامة فى مكان معين الا فى الأحوال المبينة فى القانون » .

وتنص المادة (٥١) على أن « لا يجوز ابعاد اى مواطن عن البلاد أو منعه من العودة اليها » .

وتنص المادة (٥٢) على أن « للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج وينظم القانون هذا الحق واجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد » وهذه الحقوق المتعلقة بالاقامة والتنقل داخل البلاد أو خارجها من الحقوق الإساسية للانسان ولذلك فقد كفلها المشرع الدستورى للانسان المصرى فى مواجهة السلطات الادارية والتنفيذية والسياسية وهى حقوق لا يجوز للمشرع العادى الغائها أو الانتقاص منها أو تقييدها الى المدى الذى يصل الى مصادرتها ، وغاية ما هنالك أن يتولى المشرع تنظيم هذه الحقوق وتحديد الإجراءات المتعلقة بمباشرتها وممارستها بالقدر الذى يصونها وفى

ذات الوقت دون إخـــلال أو مســاس بالمصلحة العـامة بوجــه عــام ويأمن الدولة سياسيا أو اقتصاديا بوجه خاص .

ومن حيث أنه ولئن كان صحيحا أن حق التنقل والسـفر داخل البــلاد أو خارجها كغيره من الحقوق ، ناط الدســتور بالســلطة التشريعيــة تنظيمه بما يحقق المحافظة على سلامة الدولة وأمنها في الداخل والخارج دون اخــلال بالحق الدستورى ودون مســاس بجوهره ومضــمونه ، واعمالا لذلك فقــد أجازت المــادة ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بجوازات السفر، لوزير الداخلية لأسباب هــامة يقدرها رفض منح جواز الســفر أو تجــديده أو جواز سحبه بعــد اعطائه وتنفيذا لذلك فقد أصدر وزير الداخليــة قرارات متعاقبة آخرها القرار رقم ٩٧٥ لســنة ١٩٨٣ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين من السفر وتضمنت مادته الأولى الجهــات التى يجوز لها طلب الادراج على قوائم الممنوعين من السفر بالنسبة للاشخاص الطبيعيين .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده صاحب ومدير إحدى شركات توظيف الأموال (شركة جولى للاستثمار وتوظيف الأموال) وأنه سبق ضبطه بمعرفة الادارة العــامة لمكافحة جرائم الاموال بتــاريخ ١٩٨٥/١١/١٤ لمخالفته أحكام قانون النقد رقم ٩٧ لســنة ١٩٧٦ الخــاص بتنظيم التعامل فى النقد الأجنبى ، والقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ الخــاص بالبنوك والائتمان ، وأنه تحرر عن تلك الواقعة المحضر رقم ١٦٠٣ لســنة ١٩٨٥ حصر وارد مالية وأخطرت وزارة الاقتصاد ونيابة الشــئون المــالية والتجارية بالواقعــة التى لم يتم التصرف فيها حتى صدور الحكم المطعون فيه ومن ثم فقد رأت السلطات المختصة ـــ حفاظا على حقوق المودعين بشركات توظيف الأموال ـــ تشــكيل لجنة وزارية على مستوى عال لبحث موقف هذه الشركات ، وأن مقتضــيات الحفاظ على حقوق المودعين دعت الى اصدار القرار المطعون فيه لحين انتهــاء اللجنة من أعمالها .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن القرار المطعون فيــه بادراج اســم المطعون ضده على قوائم الممنوعين من الســفر صــدر بقصــد حماية وتأمين

استرداد أموال المودعين التى كانت تتلقاها شركة المطعون ضده وبقصد حماية وتأمين موارد البلاد من النقد الأجنبى وكفالة اجراء البحث والتحقيق اللازم لتحديد أوضاع الشركة التى يديرها المدعى وموقفها المالى وأصولها وخصومها بما يضمن عدم المساس بحقوق المودعين ويضمن ردها اليهم .

ومن حيث أنه اذا ما رأت السلطات المختصة بالدولة بصفتها المسئولة قانونا عن مراعاة مصالح المجتمع والحفاظ على أمنه الاجتماعى والاقتصادى وضرورة تواجد أصحاب شركات تلقى الأموال داخل البلاد وعدم سفرهم الى الخارج ، ومنهم المطعون ضده — الى أن يتم حسم الأمر الذى يجعل القرار الصادر من هذه السلطات المختصة بمنع المطعون ضده من السفر لكونه أحد أصحاب شركات توظيف الأموال مشروعا ومطابقا للدستور والقانون .

ومن حيث انه لا وجه لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من أن مجرد ضبط المدعى واتهامه فى جريمة من جرائم المال العام لا ينهض دليلا لثبوت هذه الجريمة قبله ، كما أن الأوراق خلت من أى وقائع محددة تدعو الى التخوف من المركز المالى للمدعى يبرر التحوط بمنعه من السفر الى الخارج حفاظا على حقوق المساهمين ، لا وجه لذلك لأن المنع من السفر هو — وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة — اجراء تفرضه طبيعة الغايات والاغراض المبتغاه منه ، وهى ضمان الأمن العام وتأمين المصالح القومية والاقتصادية للبلاد ، فالمنع من السفر ليس عقوبة جنائية يتعين أن يتحقق الاتهام بيقين ويثبت ثبوتا لا شك فيه ، وانما هو مجرد اجراء وقائى موقوت بتحقيق الغاية منه ويكفى لاتخاذه أن تقوم الأدلة الجدية على وجود أسباب تدعو اليه وتبرره ، وعلى هذا فان الجهة الادارية المختصة بحسبانها المسئولة عن الأمن العام للدولة وعن الأمن الاقتصادى أيضا ، قدرت أن وجود المدعى بصفته صاحب ومدير احدى شركات تلقى الأموال ، داخل الجمهورية من شأنه أن يبعث الطمأنينة فى نفوس المودعين أموالهم بشركته بحكم أن لديه كافة البيانات والمستندات والمعلومات الخاصة بتلك الأموال ، فقامت بادراجه على قوائم الممنوعين من السفر فلا تثريب عليها فى ذلك لأن الادراج على القوائم لا يعدو

أن يكون اجراء احتياطيا اقتضته المصلحة العامة للدولة واقتضاه صالح المواطن الاقتصادى .

ومن حيث انه يخلص من كل ما تقدم أن القرار المطعون فيه صدر بحسب الظاهر على أساس صحيح من الواقع والقانون ، مستهدفا الصالح العام وخاليا من عيب الانحراف أو اساءة استعمال السلطة ، فضلا عن صدوره ممن يملك سلطة اصداره ، وبالتالى فان الحكم المطعون فيه وقد ذهب مذهبا مخالفا لصحيح حكم الدستور والقانون حينما قضى بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فانه يكون من المتعين القضاء بالغائه وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

(طعن ٦٣٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧)

ثانيا — حرية التنقل بين بلدان العالم هى من الحقوق المدنية والسياسية المقررة دوليا للانسان .

قاعدة رقم (٨٤)

المبدأ :

المادة ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن جوازات السفر تضع ضابطا على حق من حقوق الانسان فى التنقل — حق التنقل الذى كفله الاعلان الحالى لحقوق الانسان والذى أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة — حرية التنقل بين بلدان العالم هى من الحقوق المدنية والسياسية المقررة دوليا للانسان التى لا يجوز أن يقيدها القانون الا فى الحدود الضرورية لحماية الأمن الوطنى أو النظام العام أو مقتضيات الدفاع الاجتماعى — قد أورد الدستور المصرى تلك القاعدة التى انتهت اليها دول العالم فى دساتيرها وما فرضته الأمم المتحدة من حقوق للانسان — لا يقيد هذا الحق الانسانى الا الضابط الذى يفرضه القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه وهو انه يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده كما يجوز له سحب الجواز بعد اعطائه يعتبر الاختصاص الذى أقره القانون لوزير الداخلية هو الضابط الجوهرى المقرر لحرية التنقل ومن ثم يجب أن

يفهم مدلول الأسباب الهامة التى تصدرها لوزير الداخليـة والتى يسـتند إليها فى اصدار قراره برفض منح جواز السفر او تجديده أو بسـحب على انها ذلك ضوريا لحماية الأمن الوطنى او النظام العام أو مقتضيات الدفاع الاجتماعى .

المحكمـة :

ومن حيث ان محل الحكم المطعون فيه هو قرار وزير الداخلية بعدم منح جواز سفر لكل من الدكتورة / حكمت أبو زيد محمدين وزوجها الأستاذ / محمد مصطفى الصـياد .

ومن حيث أن وزير الداخليـة يسـتند فى قراره الى القـانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السـفر — والذى يقضى فى المـادة (١١) منه على انه « يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده ، كما يجوز له سحب الجواز بعد اعطائه » .

ومن حيث ان هذا انما يضـع ضابطا على حق من حقوق الانسـان فى التنقل . ذلك الحق الذى كفله الاعلان الحالى لحقوق الانسان — الذى أقرته الجمعية العامة للامم المتحـدة فى العاشر من ديسمبر سـنة ١٩٤٨ وأعلنته ودعت الدول الاعضاء الى العمل بمقتضاه والذى يقضى فى المـادة الثالثة عشرة منه على :

١ — لكل فرد حرية التنقل واختيار محل اقامته داخل حدود كل دولة .

٢ — يحق لكل فـرد أن يغادر اية بلاد بما فى ذلك بلـده ، كما يحق له العودة اليه .

كذلك اكـدت ذلك الحق الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسـية التى أقرتها الجمعية العـامة للامم المتحـدة فى ١٦ من ديسمبر سـنة ١٩٦٦ ووقعت عليها جمهورية مصر العربيـة فى الرابع من أغسطس سـنة ١٩٦٧ وصـدر بالموافقـة عليها قـرار رئيس جمهورية مصر العربيـة رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨١ ، والتى نصت فى المـادة (١٢) منها على ما يلى :

١ — لكل فرد مقيم بصـفة قانونية ضمن اقليم دولة ما الحق فى حـرية الانتقال وفى أن يختار مكان اقامته ضمن ذلك الاقليم .

٢ — لكل فرد حرية مغادرة اى قطر بما فى ذلك بلاده .

٣ — لا تخضع الحقوق المشار اليها أعلاه لأية قيود عدا تلك المنصوص عليها فى القانون والتى تعتبر ضرورية لحماية الأمن الوطنى او النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق أو حقوق وحريات الآخرين والتى تتمشى كذلك مع الحقوق الأخرى المقررة فى هذه الاتفاقية .

٤ — لا يجوز حرمان أحد بشكل تعسفى من حق الدخول الى بلاده .

واذا كان مقتضى ما تقدم أن حرية التنقل بين بلدان العالم هى فى الأصل من الحقوق المقررة دوليا للانسان ، وهى من حقوقه المدنية والسياسية التى لا يجوز أن يقيدها القانون الا فى الحدود الضرورية لحماية الأمن الوطنى او النظام العام أو مقتضيات الدفاع الاجتماعى ، فان دستور جمهورية مصر العربية قد أورد تلك القاعدة ابتداء من وثيقة اعلان الدستور التى جاء بها « نحن جماهير شعب مصر العامل على هذه الأرض المجيدة منذ فجر التاريخ والحضارة .. نحن جماهير هذا الشعب المؤمن بتراثه الروحى الخالد والمطمئن الى ايمانه العميق ، والمعتز بشرف الانسان والانسانية .. نحن جماهير شعب مصر ، باسم الله ، وبعون الله نلتزم الى غير ما حد ، وبدون قيد او شرط أن نبذل كل الجهود لنحقق ... الحرية لانسانية المصرى عن ادراك لحقيقة ان انسانية الانسان وعزته هى الشعاع الذى هدى ووجه خط سير التطور الهائل الذى قطعته البشرية نحو مثلها الأعلى . ان كرامة الفرد انعكاس طبيعى لكرامة الوطن ، ذلك أن الفرد يعد حجر الأساس فى بناء الوطن ، وبقيمة الفرد وبعمله وبكرامته تكون مكانة الوطن وقوته وهيبته ان سيادة القانون ليست ضمانا مطلوبا لحرية الفرد فحسب ، لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت » .

ولقد نص الدستور فى الباب الثانى الخاص بالمقومات الأساسية للمجتمع ، وفى المادة (٨) بهذا الباب على أن « تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين » ونص فى الباب الثالث الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة ، وفى المادة (٥٠) بهذا الباب على انه « لا يجوز أن تحظر على اى

مواطن الاقامة فى جهة معينة ولا أن يلزم بالاقامة فى مكان معين الا فى الأحوال المبينة فى القانون ، ونص فى المادة (٥١) على أنه « لا يجوز ابعاد أى مواطن عن البلاد أو منعه من العودة اليها ، ونص فى المادة (٥٢) على أن « للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج ، وينظم القانون هذا الحق واجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد » .

ولقد أقرت صراحة وبحسم تلك الأحكام فى دستور مصر ما انتهت اليه دول العالم المتحضر فى دساتيرها وما فرضته الأمم المتحدة من حقوق الانسان، وهى جميعا تتفق على أن من حق الانسان مغادرة بلده وقتما شاء والى حيثما شاء ، وأن يعود الى بلده حين يشاء ، وأن يقيم فى داخل بلد ، أينما شاء ، لا يقيد هذا الحق الانسانى الجوهرى الا الضابط الذى يفرضه القانون الوطنى فى الحدود الضرورية لحماية الأمن الوطنى أو النظام العام أو مقتضيات الدفاع الاجتماعى .

ومن حيث أن المشرع المصرى قد وضع هذا الضابط من خلال نص القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ — فى شأن جوازات السفر — فى المادة (١١) منه على أنه « يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده ، كما جوز له سحب الجواز بعد اعطائه » فان تفسير هذا النص يجب أن يكون فى الاطار المتقدم بمعنى أن يعتبر الاختصاص الذى قرره القانون لوزير الداخلية هو الضابط المفروض على الأصل الحيوى المقرر لحرية التنقل ومن ثم يجب أن يفهم مدلول الأسباب الهامة التى يقدرها وزير الداخلية — والتى يستند اليها فى اصدار قراره برفض منح جواز السفر أو تجديده أو سحبه — على أنها تلك الضروبة لحماية الأمن الوطنى أو النظام العام أو مقتضيات الدفاع الاجتماعى .

(طعن ١٥٥٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٤)

ثالثا — سلطة جهة الادارة فى منح الترخيص بالسفر الى الخارج أو عدم الترخيص

قاعدة رقم (٨٥)

المبدأ :

المادة ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ بشان جوازات السفر تقضى بأن يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز سفر أو تجديده — يجوز له أيضا سحب الجواز بعد اعطائه — يتعين لاستعمال هذه السلطة قيام أسباب هامة تدل على نشاط للمواطن يمس سلامة الدولة أو سمعتها فى الخارج أو خطورته على الأمن العام فى الداخل أو الخارج — ناط المشرع بوزير الداخلية سلطة تقدير هذه الأسباب الهامة — ذلك تحت رقابة القضاء .

المحكمة :

ومن حيث أنه عن الطعن رقم ١٢٩١ لسنة ٣١ قضائية ، فان الدفع المثار من هيئة قضايا الدولة بعدم قبول الدعوى شكلا ، قد عرضت له محكمة القضاء الادارى ، وردت عليه وانتهت الى رفضه وقبول الدعوى شكلا ، وقام رفضها لهذا الدفع على أسباب سائغة ومقبولة اذ ان احتجاز جوازى سفر المدعى عند الافراج عنه فى ١٩٨٢/٩/١٣ . لا يكفى بذاته لتحقق واقعة علم المدعى بسحبهما . اذ لا يقطع هذا الاحتجاز وحده بالسحب ولا بصدور قرار به وهو الواقعة الجوهرية التى يحسب منها سريان المواعيد قاطعة فى العلم بالقرار علما يقينا شاملا حقيقته وعناصره كاملة . لذلك ومتى خلت أوراق الدعوى من بيان تاريخ القرار المطعون فيه ولم تقدم الجهة الادارية أى دليل على ابلاغ المدعى بالقرار المطعون فيه فان دعواه تكون مقامة خلال الميعاد القانونى ، ويكون الحكم المطعون فيه قد اصاب وجه الحق فى رفض هذا الدفع ، والقضاء بقبول الدعوى شكلا .

ومن حيث أنه عن الحكم المطعون فيه فيما قضى به من الغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من سحب جواز السفر المشار اليه المتعلق بالمدعى ،

فان النعى عليه غير سديد ، اذ أن المادة ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر تنص على أنه « يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز سفر أو تجديده ، كما يجوز له سحب الجواز بعد اعطائه ، ومن ثم فانه يتعين لاستعمال هذه السلطة قيام أسباب هامة تدل على نشاط للمواطن يمس سلامة الدولة أو سمعتها فى الخارج على خطورته على الأمن العام فى الداخل أو الخارج . وقد ناط المشرع بوزير الداخلية سلطة تقدير هذه الأسباب الهامة ، تحت رقابة القضاء . ولما كانت الجهة الادارية قد أفصحت عن الأسباب التى دعتها الى سحب جواز سفر المدعى ، وهى الحرص على الحفاظ على المصالح القومية للدولة بسبب ضبطه بطريق الاشتباه عند عودته للبلاد عام ١٩٧٧ بعد سفره الى ليبيا بطريق التسلل من الحدود الغربية ، وحصوله على وثيقة سفر ليبية بتارخ ١٩٧٧/١٠/٢٩ من مكتب العلاقات الليبى بالقاهرة باعتباره ليبى الأصل عائدا من المهجر ، واتجاهه للتعاون مع المخابرات العراقية ومحاولته بيع جواز سفر ، فان القضاء يباشر رقابته على هذه الأسباب .

طعون ٢٥٨١ / ٢٩ و ١٢٩١ و ١٢٩٩ و ١٣٢٥ / ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٦

قاعدة رقم (٨٦)

المبدأ :

الترخيص بالسفر الى الخارج وعدم الترخيص هو من الأمور المتروكة لتقدير الادارة حسبما تراه متفقا مع الصالح العام ولها ان ترفض الترخيص اذا قام لديها من الأسباب ما يبرر ذلك دون ان يتحتم لصحة قرارها فى هذا الشأن توافر الأدلة القاطعة ضد من صدر بشأنه هذا القرار ، يكفى لقيامه على سببه المشروع أن يكون مستندا الى دلائل جدية او قرائن مادية من شأنه أن تؤدى الى قيام الحالة الواقعية او القانونية التى دعت الى اصداره فحينئذ تتطلبه مصلحة البلاد العليا وما قد تقتضيه من حماية لأمنها فى الداخل ومصالحها وسمعتها فى الخارج .

المحكمة :

ومن حيث أن القرار بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر ينص فى المادة (١١) على أنه « يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده كما يجوز له سحب الجواز بعد اعطائه وقضاء هذه المحكمة مضطرد على ان الترخيص أو عدم الترخيص فى السفر الى الخارج هو من الأمور المتروكة لتقدير الادارة حسبما تراه متفقا مع الصالح العام فلها أن ترفض الترخيص اذا قام لديها من الاسباب ما يبرر ذلك دون أن يتحتم لصحة قرارها فى هذا الشأن توافر الأدلة القاطعة ضد من صدر بشأنه هذا القرار » وانما يكفى لقيامه على سببه المشروع أن يكون مستندا الى دلائل جدية أو قرائن مادية من شأنها أن تؤدى الى قيام الحالة الواقعية أو القانونية التى دعت الى اصداره فحينئذ تتطلبه مصلحة البلاد العليا وما قد تقتضيه من حماية لأمنها فى الداخل ومصالحها وسمعتها فى الخارج . ولا ينال من سلامة ذلك القرار أى اعتبار شخصى يتعلق بمن صدر القرار بشأنه أو لطبيعة العمل أو المهنة التى يمارسها أيا كانت الشروط اللازمة قانونا لممارسة هذا العمل و تلك المهنة فذلك لا ينفى أن ينتفى الاسباب التى قام عليها قرار المنع من السفر متى كانت صحيحة ومستمدة من اصول ثابتة بالأوراق تنتجها . فاذا كان الثابت فى هذه المنازعة من مذكرة مصلحة الأمن العام — ادارة المباحث الجنائية — المؤرخة ١٩٨٣/٣/٢٧ المودعة ملف الطعن أن المدعى ضبط ابان عمله كضابط شرطة بمديرية أمن الغربية عام ١٩٧٣ ضمن تشكيل اجرامى حيث اعترفوا بارتكاب العديد من حوادث السرقات وارتكاب حادث قتل رائد شرطة محسن أبو جازية فى القضية رقم ٥٣٢٩ ج قصر النيل سنة ١٩٧٣ وقدم للمحاكمة وفصل من الخدمة بهيئة الشرطة ، ثم صدر قرار بتاريخ ١٩٧٤/٣/١٦ باعتقاله جنائيا لخطورته على الأمن العام وافرج عنه فى ١٩٧٤/٥/٩ حيث وضع تحت مراقبة الشرطة لمدة عامين ، وتبين من صحيفة حالته الجنائية أنه سجل عليه سبق ضبطه فى القضايا الآتية :

— القضية رقم ٥٣٢٩ ج سنة ١٩٧٣ قصر النيل (قتل) وقد استبعد

من الاتهام والقضـــية رقم ١٩٣٠ ج عابدين سنة ١٩٧٣ (سرقة) والقضـــية رقم ٦٧٩/٥ ج سنة ١٩٨٢ مصر القديمة (تزوير) حفظ لعدم الأهمية والقضية رقم ٥٩٩ جنح ١٩٨٢ قصر النيـل (اصـابة خطـأ) حكم فيها بجلسـة ١٩٨٢/٣/١٨ بغرامة ٣٠ جنيها والقضية رقم ٣٤١٣ جنح ١٩٧٦ قصر النيـل (شيك بدون رصـيد) حكم فيها بسـنتين مع الشـغل والايقاف بتـاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٦ ومسجل شـخص خطر تحت رقم ١٨٨ فئة (أ) قتل . ودلالة كل هـذه الوقائع واضـحة فى أن المدعى رغم انتمائه أصـلا لهيئة الشرطة كأحد الضباط العاملين بها فى خـدمة الأمن العـام كان مشـكوكا فى ولائه لعمله وفى انضباطه وحسن سيره وسلوكه العام سـواء أثناء الخدمة أو بعـد أن تركها بالفصل أو الاستقالة اذ لا يتصادف فى السير الطبيعى للامور ومنطق الأحداث أن تجتمع كل هـذه الوقائع فى حين واحد لتحيط بالشـخص باتهامه فى وقائع قتل وسرقة وتزوير واصدار شيك بدون رصيد فضـلا عن واقعـة الاصـابة الخطأ التى لا ينظر اليها على اسـتقلال وذلك الا اذا كان موطنـا للريب وموضعا للشكوك دون أن ينفى ذلك عنه موقفه من القضـايا الجنائية المشار اليها طبقا لأحكام قانون العقوبات وقانون الاجـراءات الجنائية فيكون قد استبعد من الاتهام فى واحـدة منها تخص جنـاية القتل أو حفظ الاتهـام بالنسبة اليه فى الأخرى لعدم الأهمية وهى التى تخص جناية التزوير وان لم ينف حدوث الواقعة أو لم يتبين موقفه لأى سبب من الأسـباب فى الجنـاية الثالثة المتعلقة بالسرقة اذ يكفى أن تلاحقه الاتهامات فى هذا النوع الخطير من هـذه الجرائم ويسبق ضبطه فى أحداثها ولو لم يتوافر الدليل الكافى لصـدور الحكم الجنـائى بادانته فيها ، يضـاف الى ذلك الحكم الذى قضى بحبسـه سنتين مع الشغل والايقاف فى جنحة اصدار شيك بدون رصيد فايقاف التنفيذ لا ينفى ثبوت الجريمة فى حقه ولا يزيل عنها صفتها باعتبارها احدى الجرائم المخلة بالشرف وما تقدم يكشـف عن درجـة خطورته التى كان لهـا وقعها بإصدار قرار اعتقاله جنائيا لخطورته على الأمن العام ثم وضعه تحت مراقبة الشرطة لمدة عامين واعتباره من الأشقياء الخطرين بقيده فى السجل المخصص لذلك فلا شـك فى أنه مع تلك الظروف تقوم القرائن والدلائل على أن المذكور من الأشخاص الذين يخشى منهم على مصـالح الدولة فى الداخل والخـارج

فيتحقق السبب المشروع لقرار منعه من السفر المطعون فيه طالما قد قدر ذلك وزير الداخلية بناء على السلطة المخولة له وفقا لأحكام القرار بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه ولم يثبت اساءة استعماله السلطة ، وبهذه المثابة يغد وقراره سليما ومطابقا للقانون ولا وجه من ثم لطلب الغائه .

(طعن ٢٥٦٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٧)

قاعــــدة رقم (٨٧)

المبـــدأ :

ان حرية التنقل من مكان الى آخر ومن جهة الى أخرى والسفر خارج البلاد مبدأ أصيل وحق دستورى مقرر للأفراد لا يجوز المساس به ولا تقييده الا لصالح المجتمع وحمايته والحفاظ على سمعته وكرامته وبالقدر الضرورى لذلك — من الأصول المقررة انه بحكم ما للدولة من سيادة على رعاياها فان لها مراقبة سلوكهم داخل البلاد وخارجها للتثبت من عدم تنكبهم الطريق السوى فى سلوكهم ومؤدى ذلك أن الترخيص أو عدم الترخيص فى السفر الى خارج البلاد هو من الأمور المتروكة لتقدير الادارة حسبما تراه متفقا مع الصالح العام فلها أن ترفض الترخيص اذا قام لديها من الأسباب ما يبرر ذلك كما لو كان فى سلوك طالب الترخيص ما يضر بمصلحة البلاد أو يؤدى سمعتها فى الخارج .

المحكمـــة :

ومن حيث انــه ولئن كانت المـــادة ٥٢ من الدســـتور تنص على أن « للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج ، وينظم القانون هذا الحق واجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد » وقد إســتقر الرأى على أن حرية التنقل من مكان الى آخر ومن جهة الى أخرى والسفر خارج البلاد مبدأ أصيل للفرد وحق دستورى مقرر له ، لا يجوز المســاس به ولا تقييــده إلا لصالح المجتمع وحمايته والحفاظ على سمعته وكرامته وبالقــدر الضرورى لذلك ، الا انـه من الأصول المقررة انه بحكم ما للدولة من سيادة على رعاياها فان لها مراقبة سلوكهم داخل البلاد وخارجها للتثبت من عــدم تنكبهم الطريق السوى فى سلوكهم . وعلى ذلك فان الترخيص أو عدم الترخيص فى الســفر

الى خارج البلاد هو من الأمور المتروكة لتقدير الادارة حسبما تراه متفقا مع الصالح العام . فلها أن ترفض الترخيص اذا قام لديها من الأسباب ما يبرر ذلك ، كما لو كان فى سلوك طالب الترخيص ما يضر بمصلحة البلاد او يؤذى سمعتها فى الخارج أو لغير ذلك من الأسباب المتعلقة بالمصلحة العامة . وتنفيذا للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر صدر قرار وزير الداخلية رقم ٩٧٥ لسنة ١٩٨٣ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين . ونصت المادة الأولى منه على أن يكون الادراج على قوائم الممنوعين بالنسبة الى الأشخاص الطبيعيين . وبناء على طلبات الجهات الآتية دون غيرها : .... مدير الادارة العامة لمباحث أمن الدولة ومدير مصلحة الأمن العام (قسم الأشخاص المطلوب البحث عنهم) .

ومن حيث أن البادى من ظاهر الأوراق التى قدمتها الجهة الادارية أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٨٨/١٢/٥ أنه تقرر منع سفر المطعون ضده الى الخارج ، بناء على أمر الادارة العامة لمباحث أمن الدولة لسبق الحكم عليه بالحبس لمدة ستة شهور عام ١٩٥٤ لتعديه بالضرب على رئيس نيابة الجيزة ، واعتقاله جنائيا عام ١٩٦٠ لمدة عامين لنشاطه الجنائى ، وايداعه مستشفى الأمراض العقلية عام ١٩٦٧ لمدة أربع سنوات ، ولنشاطه فى مجال الاتجار بالمخدرات والحكم عليه بالسجن لمدة أربع سنوات واخلاء سبيله عام ١٩٨٣ ، وتقدمه بالعديد من الشكاوى الكيدية ضد المسئولين بالدولة تتضمن هجوما عليهم ، واستغلال اسرائيل تصرفات مثل هذه العناصر اعلاميا فى الاساءة لسمعة البلاد ، ومن ثم يغدو من الواضح أن تقدير جهة الادارة لاعتبارات ودواعى منع المطعون ضده من السفر قد استهدف المصلحة العامة للبلاد وحماية سمعتها فى الخارج ومن ثم يكون قرار منع المطعون ضده من السفر قد صدر متفقا وصحيح حكم القانون — ويكون الطعن فيه على غير سند من القانون ، وبالتالى يتعين الحكم برفض طلب وقف تنفيذه .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه ، وقد قضى بخلاف هذا النظر ، يكون قد جانب الصواب وصحيح حكم القانون ، ويكون الطعن فيه قد قام على

اساس سليم من القانون ومن ثم يتعين الحكم بالغاء الحكم المذكور ، وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه مع الزام المطعون ضده بمصروفات كل من هذا الطلب والطعن عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ١٤٦٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٧)

قاعــدة رقم (٨٨)

المبـــدأ :

حق كل مواطن فى التنقل سواء داخل ارض الوطن او فى خارجه فى اى وقت — هذا الحق لا يجوز لجهة الادارة المساس به — تنظيم حرية المواطن فى التنقل من مكان الى آخر والسفر الى خارج البلاد أمر تقتضيه ضرورة المحافظة على سلامة الدولة فى الداخل والخارج دون اخلال بمبدأ حرية السفر والتنقل ولا يمس جوهره ومضمونه — اعمالا وتطبيقا لذلك اجازت المادة (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بجوازات السفر لوزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جوز السفر أو تجديده وجواز سحبه بعد اعطائه — تنفيذا لذلك أصدر وزير الداخلية القرار رقم ١٩٨٣/٧٩٥ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين من السفر — حدد الجهات التى يجوز لها طلب الادراج فى قوائم الممنوعين من السفر من بينها مصلحة الأمن العام .

المحكمة :

من حيث انه قد نصت المادة (٥٠) من الدستور على انه لا يجوز أن يحظر على اى مواطن الاقامة فى جهة معينة ولا أن يلزم بالاقامة فى مكان معين الا فى الاحوال المبينة بالقانون وتنص فى المادة (٥١) منه بأنه لا يجوز ابعاد اى مواطن عن البلاد او منعه من العودة اليها ، كما نصت المادة (٥٢) بأن للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج ونظم القانون هذا الحق وشروط الهجرة ومغادرة البلاد .

ولما كانت هذه المواد الثلاثة تقضى بحق كل مواطن فى التنقل سواء داخل ارض الوطن أو فى خارجه فى اى وقت ، سواء بالاقامة فى مكان معين

(م — ١٩)

بالداخل أو الانتقال منه ، أو بالسفر بصفة مؤقتة الى الخارج والعودة أو بالهجرة الدائمة الى دولة أخرى بصفة دائمة أو مؤقتة وهذه الحقوق لا يسوغ باعتبارها من بين الحقوق الأساسية للانسان المصرى التى كفلها له الشرع الدستورى وهى لا يجوز للمشرع العادى الغائها أو تغييرها بما يصل بها الى درجة الالغاء ، وليس للمشرع العادى الا حق تنظيمها وتحديد الاجراءات المتعلقة بمباشرة الأفراد لها وممارستها دون حظر أو تقييد مانع لها أو يتعارض مع الغاية منها ، ومع التسليم بناء على ما سلف بيانه بأن حرية المواطن المصرى فى التنقل من مكان الى آخر داخل الدولة أو خارجها حق دستورى أصيل للمواطن المصرى ومقرر له بحكم صفته كانسان وهذا الحق لا يجوز لجهة الادارة المساس به دون مسوغ ، والا الانتقاص منه بغير مقتضى من المصلحة القومية للمجتمع والدولة وفى حدود التشريعات المنظمة لهذا الحق والتى تتضمن كيفية ممارسته وبما لا يتعارض مع المصلحة العامة ، وعلى ذلك فان تنظيم حرية المواطن فى التنقل من مكان الى آخر والسفر الى خارج البلاد أمر تقتضيه ضرورة المحافظة على سلامة الدولة فى الداخل والخارج وعلى استقرار وحماية الأمن العام وعدم تعطيل سير العدالة نتيجة خروج متهمين أو شهود خارج البلاد بينما هم لازمون للفصل فى القضايا أو التصرف فى التحقيقات ورعاية مصالح الاقتصاد القومى ، وذلك كله دون أن يخل التنظيم بمبدأ حرية السفر والتنقل ولا يمس جوهرة ومضمونه وأعمالا لهذه المبادىء والقواعد فقد أجازت المادة (١١) من القانون رقم ١٩٥٩/٩٧ الخاص بجوازات السفر ، لوزير الداخلية — لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده ، وجواز سحبه بعد اعطائه ، وتنفيذا لذلك فقد اصدر وزير الداخلية قرارات متعاقبة آخرها القرار رقم ١٩٨٣/٩٧٥ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين من السفر بالنسبة للأشخاص الطبيعيين ومن بينها لمصلحة الأمن العام .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق أن الجهات المختصة قد وافقت على تأسيس شركة تدر للاستثمار فى ١٩٨٦/٧/٢٠ وتم قيد الشركة فى السجل التجارى بمكتب الجيزة فى ١٩٨٦/٨/٣٠ تحت رقم ٧١٠٤٣ وبتاريخه قامت

الادارة العامة لمكافحة جرائم الأموال العامة بادراج (السيد /......... عضـــو مجلس ادارة الشركة المشـــار اليها ؛ (السيد /......... نائب رئيس مجلس الادارة على قـــوائم ترقب الوصـــــول والتفتيش — بعد موافقة الوزير — لقيامها بعقد اجتماعات مع العـــاملين المصريين بدول الخليج وحثهم على تحويل مدخراتهم الى شركة بدر للاستثمار ، ولمـــا وصـــل المذكوران الى البلاد فى ١٩٨٧/٦/٢٥ ظهر أن نتيجة تفتيشهما كانت سلبية — وقد قامت الادارة المختصة بتعديل ادراجها على قوائم الممنوعين من الســـفر كاجراء احتياطى حماية لأموال المودعين وموارد البلاد من النقد الأجنبى .

ومن حيث أنه يبين من كل ما تقدم أن القرار الصادر بادراج الطاعنين على قوائم الممنوعين من الســـفر صـــدر بقصـــد حماية اموال المودعين التى كانت تتلقاها شركة بدر للاســـتثمار التى يشـــغلان فيها منصبى نائب رئيس مجلس الادارة ، وعضو مجلس الادارة وحماية لموارد البلاد من النقد الأجنبى وهى الغاية التى تغياها القرار المطعون فيه ، وليس من شـــك فى أن الدولة بصـــفتها هى المسئولة عن مراعاة صـــالح المجتمـــع والحفـــاظ على امنـــه الاجتماعى والاقتصادى فى حدود أحكام الدستور والقانون قـــد قدرت أن الأمر يقتضى تواجـــد أصـــحاب شركات تلقى الأموال والذين يتولون الأعمـــــال التنفيذية والرئيسية بتلك الشركات داخل البلاد وعدم مغادرتها الى الخـــارج الى أن يتم حسم الأمر بالنسبة لحسابات المودعين ، وهـــو ما عنـــاه المشرع فى القانون رقم (١٩٨٨/١٤٦) حينما دعا الشركات المشـــار اليها ومنهـــا شركة بدر للاستثمار الى توفيق أوضاعها بالقدر الذى يحفظ حقوق المودعين ومن ثم فاذا ما قدرت الجهة الادارية المختصة أن وجـــود اصـــحاب الشركات المشار اليها أو الذين يعملون بها فى وظائف توفر لهم حيـــازة أموال المودعين كلهم أو بعضهم أو تتوفر لديهم البيانات الخاصة بجميعها وادارتها أو التصرف فيهـــا داخـــل اراضى الجمهورية ومنعهم من الســـفر كاجـــراء احتيـــاطى — وهو ما عبر عنه القرار المطعون فيه لحماية اموال المودعين وموارد البـــلاد من النقد الأجنبى وليسير ســـبل الفحص والتحقيق ومعرفة المعـــلومات بمعـــرفة السلطات المختصـــة عن هـــذه الأموال واوجـــه التصرف بشأنها فـــلا معقب

على سلطتها التقديرية ما دامت تستهدف الصالح العام وتخلو من الانحراف أو إساءة استعمال السلطة ، وحيث ان البين الجلي من الأوراق في خصوص الدعوى الماثلة أن شركة بدر للاستثمار التي ينتمي اليها الطاعنون قد عجزت فعلا عن توفيق أوضاعها ـ وعن رد أموال المودعين مما حدا بالمدعي العام الاشتراكي الى أن يستصدر أمرا من محكمة القيم بمنع بعض أصحاب الشركة ـ ومن بينهم ـ الطاعن الأول ـ من السفر خارج البلاد كما بادر المدعي الاشتراكي أيضا بدوره الى طلب فرض الحراسة على أموال الشركة كشخص معنوي وعلى أموال بعض الأشخاص الطبيعيين من مؤسسي الشركة ، وقد صدر حكم محكمة القيم بتاريخ ١٩٩٢/٣/٢٨ بفرض هذه الحراسة فعلا ، الأمر الذي يبين منه أن القرار الصادر بادراج الطاعنين على قوائم الممنوعين من السفر قد صدر صحيحا وقائما على سببه المبرر له ومطابقا للقانون ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى رفض طلب وقف تنفيذه فانه يكون قد أصاب الحق .

(طعن ١٨٩٨ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٢)

قاعدة رقم (٨٩)

المبدأ :

حق التنقل والسفر داخل البلاد او خارجها يتعين وفقا للدستور تنظيمه بما يحقق المحافظة على سلامة الدولة في الداخل والخارج وعلى استقرار وحماية الأمن العام ورعاية وحماية أمن المواطنين المصريين او غيرهم ـ دون اخلال بالحق الدستوري ـ المادة ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن جوازات السفر اجازت لوزير الداخلية لاسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر وتجديده او جواز سحبه بعد اعطائه .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة (٥٠) من الدستور نصت على أنه « لا يجوز أن يحظر على أي مواطن الاقامة في جهة معينة ولا أن يلزم الاقامة في مكان معين الا في الأحوال المبينة بالقانون » ونصت المادة (٥١) منه على أنه « لا يجوز

ابعاد أى مواطن من البلاد أو منعه من العودة اليها » ، كما نصت المادة (٥٢) بأن « للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو المؤقتة الى الخارج ، وينظم القانون هذا الحق وشروط الهجرة ومغادرة البلاد » وهذه الحقوق المتعلقة بالاقامة والتنقل داخل البلاد أو خارجها من حقوق الانسان الأساسية بصفته كونه كذلك ولذلك فقد كفلها المشرع الدستورى للانسان المصرى فى مواجهة السلطات الادارية والتنفيذية والسياسية وهى من الحقوق العامة لا يجوز للمشرع العادى الغائها أو تقييدها بما يصل بها الى حد الالغاء والمصادرة ؛ وعلى السلطة التشريعية وفقا لأحكام الدستور أن تتولى بالقانون تنظيمها وتحديد الاجراءات المتعلقة بمباشرة الأفراد لها وممارستها بما يحقق حماية حقوقهم وحرياتهم الفردية دون مساس بالمصلحة العامة وبصفة خاصة أمن الدولة أو أمن المواطنين مع التسليم بحرية المواطن المصرى فى التنقل من مكان الى آخر داخل الدولة أو خارجها

ومن حيث أنه غنى عن البيان أن هذه الحقوق التى قررها الدستور وفقا للقانون يتعين تنظيمها بحق التنقل والسفر داخل البلاد أو خارجها يتعين وفقا للدستور تنظيمه بما يحقق المحافظة على سلامة الدولة فى الداخل والخارج وعلى استقرار وحماية الأمن العام ورعاية وحماية أمن المواطنين المصريين أو غيرهم وذلك دون اخلال بالحق الدستورى ذاته ودون مساس بجوهره ومضمونه ، وتطبيقا لهذه المبادىء الأساسية والعامة والمنظمة لحق التنقل لذلك فقد أجازت المادة (١١) من القانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٥٩ الخاص بجوازات السفر ، لوزير الداخلية — لأسباب هامة يقدرها — رفض منح جواز السفر أو تجديده أو جواز سحبه بعد اعطائه وتنفيذا لذلك فقد أصدر وزير الداخلية قرارات متعاقبة آخرها القرار رقم ٩٧٥ لسنة ١٩٨٣ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين من السفر ؛ وتضمنت مادته الأولى الجهات التى يجوز لها طلب الادراج على قوائم الممنوعين من السفر بالنسبة للأشخاص الطبيعيين .

ومن حيث أن البادى من الأوراق أن المطعون ضده كان يعمل رئيسا لاحدى المنشآت أو شركات توظيف الأموال ، وأن هذه المنشأة — حسبما

جاء بتحريات الجهات المختصة ـ قد دابت على استخدام أموال المواطنين التى أودعوها بالشركة ، دون قواعد محددة ومنضبطة تضمن حقوق المودعين، وتحمى أموالهم ومدخراتهم ، ومن ثم فقد رأت السلطة المختصة تشكيل لجنة وزارية على مستوى عال لبحث موقف شركات توظيف الأموال عموما وقد دعت مقتضيات الحفاظ على أموال المودعين الى اصدار القرار المطعون فيه لحين انتهاء اللجنة من عملها .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق ان القرار المطعون فيه بادراج اسم المطعون ضده على قوائم الممنوعين من السفر قد صدر بقصد حمايه وتأمين استرداد أموال المودعين التى كانت تتلقاها شركة السعد التى يرأسها المطعون ضده ، وبقصد حماية وتأمين موارد البلاد من النقد الأجنبى وكفالة اجراء البحث والتحقيق القانونى اللازم لتحديد أوضاع الشركة والمنشآت التى يديرها الطاعن ، موقفها المالى وأصولها وخصومها وأسلوب ادارتها وتحديد أية مخالفات قانونية وتوفير الضمانات اللازمة لاقامة الدعوى العمومية ضد المخالفين أو المتهمين ولمباشرة سلطات التحقيق الأخرى ، ولايتها فى فحص وبحث وتقدير الموقف بما يضمن اقامة العدالة وتوفير الحقوق لأصحابها والقصاص قانونا ممن يكون قد خالف القانون . أو استغل أموال المودعين على نحو غير مشروع مع تأمين تحديدها وردها اليهم وادخال الاطمئنان على نفوس ملايين المودعين بأن التحقيق والبحث والفحص وتحديد المسئوليات ورد الأموال الى كل منهم يسير سيره الطبيعى والمعتاد بمعرفة سلطات البحث والتحقيق المختصة وهو أمر ينشر الاطمئنان فى نفوسهم ويؤدى الى الهدوء والاستقرار للأمن العام وهى الغاية التى تغياها القرار المطعون فيه . وليس من شك فى التزام الدولة بصفتها المسئولة دستوريا وقانونا عن مراعاة مصالح المجتمع والحفاظ على أمنه الاجتماعى والاقتصادى وفى حدود أحكام الدستور والقانون اذا رأت لأسباب جدية ومعقولة ضرورة تواجد أصحاب شركات تلقى الأموال داخل البلاد وعدم سفرهم الى الخارج لتحقيق العدالة والأمن والأمان لأموال المواطنين ـ ومن بينهم المطعون ضده ـ داخل البلاد وعدم مغادرتها الى الخارج الى أن يتم حسم الأمر وكان تصرفها

مشروعا ومطابقا للدستور والقانون ولا رقابة عليها من محاكم مجلس الدولة الا في التحقق من مشروعيـة قرارها برقابة مدى توفير الواقعيـة والجـدية في أسباب قرارها والغاية التى استهدفتها من اصداره من السـلطة المختصة بـذلك .

ومن حيث أنه لا وجه لمـا ذهب اليه الحكم المطعون فيـه من أن مجرد اجراء دراسة معيقة بمعرفة لجنة وزارية حول وضع شركات توظيف الأموال ـ ومنها الشركة التى يرأسها المطعون ضـده ، لا يبرر فى حد ذاته منعـه من السفر للخارج طالمـا لم تنته الدراسة المشـار اليها ولم تكشف عن وجـود مخاطر تهدد أموال المودعين لدى الشركة المذكورة خاصة وان أحدا من المودعين لم يتقدم بأية شكوى ضد الشركة لا وجـه لذلك لأن المنع من السـفر اجراء تفرضه طبيعة الغايات والأغراض المبتغاه منه وهو اجراء تفرضـه الضرورة الملحة لضـمان الأمن العام وتأمين المصـالح القومية للبلاد وصـلة المواطنين فهو وليس عقوبة جنائيـة أو ادارية يتعين أ ن يتحقق بيقين ثبوت اتهـامات محددة الى من يتخذ قبله ولكن يكفى أن تقوم الأدلة الجدية على وجود أسباب تدعو اليه وتبرره وتستخلص استخلاصا سائغا من ظاهر الأوراق وأن تكون الغاية منه تحقيق الصـالح العام . ومن ثم اذا ما قـدرت الجهـة الادارية المختصة والمسـئولة عن الأمن لعام للدولة والمواطنين أن وجـود أصـحاب الشركات العاملة فى مجال تلقى الأموال داخل الجمهورية باعتبـارانهم بحكم مناصبهم تتوافر لديهم كافة البيانات الجوهـرية والمسـتندات والمعـلومات الحقيقية الخاصة بأموال المودعين وحسـاباتهم ـ داخـل أراضى الجمهورية وخارجهـا وهم أول المسـئولين عن تأمين أموال هؤلاء المودعين ورعايتهـا وحق اسـتغلالها ومن ثم وبنـاء على واقع الحـال وأسـانيد جـدية ودالة بصورة معقولة على حقيقة قامت بادراجهم على قوائم الممنوعين من السـفر فلا تثريب عليها فى ذلك ، لأن الادراج على القوائم ـ والحال كذلك ـ لايعـدو أن يكون اجراء احتياطيا يقتضيه صالح الأمن العام وتأمين مصالح المواطنين وهو موقوت ويزول بانتهاء الغرض منه والغاية التى قصـد اليها ، وهى غاية تسـتهدف حماية الصالح العـام للوطن وحمـاية أمن الدولة وأمن المواطنين

الاقتصادى ويحمى مصلحة جموع المودعين فى أموالهم بالشركات العاملة فى مجال تلقى الأموال ، ويوفر الظروف المناسبة لسرعة التحقيق والفحص وتحديد المسئولية وإقامة العدالة التى تتحقق بها المشروعية واعلاء سيادة القانون .

ومن حيث أنه يخلص من كل ما تقدم أن القرار المطعون فيه قد صدر بحسب الظاهر على سند سليم من الواقع وعلى أساس صحيح من القانون ، مستهدفا الصالح العام وخاليا من عيب الانحراف أو اساءة استعمال السلطة ، كما أنه قد صدر ممن يملك سلطة اصداره ومن ثم يكون الحكم الطعين قد ذهب مذهبا مخالفا لصحيح أحكام الدستور والقانون حينما قضى بأن القرار المطعون فيه وقع مخالفا للقانون ولما كان ذلك وكان قرار ادراج اسم المطعون ضده علي قوائم الممنوعين من السفر قد صدر بحسب الظاهر من الأوراق متفقا وما يقتضيه واجب الادارة فى رعاية وحماية الصالح العام والأمن العام وفقا لصحيح أحكام الدستور والقانون ومن ثم فإن ركن الجدية في طلب وقف التنفيذ يكون غير متحقق علي أي سند من الواقع أو القانون الأمر الذي يتعين معه اعلان الشرعية وسيادة الدستور والقانون القضاء بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

(طعن ٥٥٢ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢١)

رابعـــا — الترخيص بالســفر لمرافقــة الزوج أو الزوجة لا يكون الا العاملين بالدولة والقطـــاع العام

قاعـــــدة رقم (٩٠)

المبـــــدأ :

الترخيص بالســـفر لمرافقـــة الزوج أو الزوجـــة لا يكون بحسب النظم المتبعة الا للعاملين بالدولة والقطاع العام ٠

المحكمـــة :

الزم المشرع جهة الادارة الاستجابة لطلب الزوج أو الزوجة فى الترخيص له باجازة بدون مرتب اذا رخص لأحـدهما بالســفر للخــارج ستة اشــهر على الأقل بشرط الا تجاوز الاجازة مدة بقاء الزوج فى الخــارج والا تتصــل هذه الاجازة باعارة للخارج والترخيص بالسفر لا يكون الا للعاملين الخاضعين لاحكام قوانين التوظف وأساس ذلك ان العامل فى القطاع الخــاص لا يحتاج الى الحصول على ترخيص له بالسفر للخارج باعتبار أن حرية التنقل والسفر من الحريات العامة كفلها الدستور ولا يجوز حظر السفر للخارج الا بنص فى القانون أو حكم من المحكمة المختصة أو بقرار من السلطة المختصـــة فى هــذا الشـــأن ونص المـــادة (٦٩) من القانون رقم ٤٧ لســـنة ١٩٧٨ لا يخاطب الا العاملين الخاضعين لأحــكام قوانين التوظف وأســـاس ذلك ، أن المشرع استعمل عبـــارة « اذا ما رخص لأحــدهما بالســـفر الى الخـــارج .. لفظ « الترخيص » هو تعبير لا يستعمل الا فى مجال العلاقة بين الموظف والجهـــة الادارية ولفظ الترخيص يعنى الاذن أو الموافقـــة ولا يســـتعمل هـــذا اللفظ فى مجال القطاع الخاص وأســـاس ذلك أن المدلول الســـابق للترخيص لا يرد فى مجال المهن الحرة أو العاملين الذين يعملون لحســـابهم الخاص والترخيص يكون لمدة ستة أشهر على الأقل ولا يتحقق ذلك الا بالنسبة لشخص يخضـــع لنظام وظيفى وليس بالنسبة للمسافر عامة وأســـاس ذلك ان الاذن بمغادرة البلاد لا يكون لمدة محددة ومؤدى ذلك أن الترخيص بالســـفر لمرافقـــة الزوج أو الزوجة لا يكون بحسب النظم المتبعـــة الا للعاملين بالدولة والقطاع العـــام ٠

(طعن ٦٨٨ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٩)

دســـتور

الفصل الأول — مبادىء دستورية

الفرع الأول — سيادة القانون

أولا — سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة .

ثانيا — سيادة القانون أساس مشروعية السلطة

ثالثا — السلطة القضائية سلطة مستقلة

رابعا — مهمة السلطة القضائية تطبيق القوانين واللوائح المعمول بها فيما يعرض عليها من انزعة

الفرع الثانى — حق الشكوى

الفرع الثالث — حق التقاضى

الفرع الرابع — حق التعليم

أولا — التعليم الجامعى حق يكفله الدستور

ثانيا — يجب مراعاة مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة عند تحويل ونقل الطلاب من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية

ثالثا — القرارات الصادرة بشأن التحويلات التى يثبت أنها بنيت على غش تكون معدومة الأثر

الفرع الخامس — حق الهجرة

الفرع السادس — مبدأ المساواة

أولا — المساواة أمام القانون

ثانيا — المساواة بين المواطنين فى تولى الوظائف العامة

ثالثا — المساواة بين الرجل والمرأة فى ميادين الحياة السياسية

الفرع السابع — مبدأ شرعية العقاب التأديبى

الفصل الثانى — المحكمة الدستورية العليا

أولا — طبيعة الدعوى الدستورية

ثانيا — سلطة المحكمة الدستورية فى مباشرة اختصاصها

ثالثا — اختصاص المحكمة الدستورية بالفصل فى تنازع الاختصاص

رابعا — أحكام المحكمة الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة

الفصل الثالث — مسائل متنوعة

أولا — الأثر المباشر للتشريع الجديد

ثانيا — الدستور يكفل للمصريين جميعا الحرية الشخصية وحرية الرأى وحرية التعبير وحرية النشر وحرية تكوين الجمعيات

ثالثا — الاعتداء على الحقوق والحريات التى يكفلها الدستور والقانون لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم

رابعا — المال العام ملك للشعب وله حرمته

خامسا — الملكية الخاصة مصونة وواجبة الاحترام

سادسا — سيادة الدولة على رعاياها

سابعا — اختصاص محكمة النقض بنظر الطعون التى تنصب على بطلان عملية الانتخاب

ثامنا — إعلان نتيجة الاستفتاء هو خاتم الاجراءات التى يمر بها تعديل الدستور

تاسعا — مجلس الدولة هو القاضى العام للمنازعات الادارية والتأديبية

عاشرا — خضوع الضرائب العامة لمبدأ الشرعية القانونية

الفصل الأول

مبادىء دستورية

الفرع الأول

سيادة القانون

اولا ـ سيادة القانون اساس الحكم فى الدولة ـ

قاعدة رقم (٩١)

المبدأ :

رقابة محاكم مجلس الدولة لمشروعية القرارات الادارية ـ اساسها ـ خضوع الدولة لسيادة القانون وحق كل مواطن فى اللجوء الى محاكم مجلس الدولة .

ومن حيث أنه بالنسبة الى الطعن الأول رقم ٣٥/٤٢٥٦ القضائية عليا فان الأساس فى رقابة محاكم مجلس الدولة لمشروعية القرارات الادارية سواء فى دعاوى الغاء هذه القرارات أو التعويض عنها هو خضوع الدولة لسيادة القانون وحق كل مواطن بالتالى فى اللجوء الى محاكم مجلس الدولة القاضى الطبيعى المختص برقابة هذه المشروعية الغاءا وتعويضا وقد قرر الدستور ذلك صراحة فى باب سيادة القانون (المواد ٦٤ ـ ٧٢) حيث نصت المادة (٦٤) على ان سيادة القانون اساس الحكم فى الدولة وحظرت (٦٨) منه تحصين أى قرار ادارى من رقابة القضاء الغاءا وتعويضا ونصت المادة (١٧٢) من الدستور على أن تختص محاكم مجلس الدولة بالمنازعات الادارية .

(طعن ٤٢٥٦ لسنة ٣٥ جلسة ١٩٩١/٣/٢)

ثانيا ـ سيادة القانون اساس مشروعية السلطة

المبدأ :

المواد ٦٤ ، ٦٧ ، ٦٩ من دستور جمهورية مصر العربية مفادها ـ سيادة القانون هى الأساس الوحيد لمشروعية السلطة ـ مشروعية السلطة تستند الى احترامها لأحكام القانون وتطبيقها له ـ اذا تقاعست السلطة

عن احترام القانون فقدت سند مشروعيتها وسند شرعية قراراتها — لكل انسان حق الدفاع عن نفسه فى مواجهة أى اتهام منسوب اليه — حق الدفاع يمكن الانسان من تحضير الأدلة واعدادها وحرية التعبير والكلام فى مناقشة ما ينسب اليه — أيضا يمكن الانسان من مناقشة تلك الأدلة أمام قضاة محايدين مستقلين يتمتعون بالحياد والنزاهة ، لا صلة سابقة بينهم وبين النزاع ولا بينهم وبين اطرافه تؤثر على هذا الحياد — الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى اقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٠/١٢/١٩٤٨ مقتضاه للانسان فى كل مكان حقوق توفر له العدل يترتب على اغفالها ظهور الفزع الذى من شأنه القضاء على مشاعر الأمن والأمان فى قلب اى انسان بصفته ينتمى الى جنس الانسان — من أول هذه الحقوق التى يتعين ان يكفلها القانون هى حياد ونزاهة الأداء القضائى — لا يتحقق هذا الحياد دون أن يتوافر فى القاضى حياد المشاعر والفكر تجاه القضية التى ينظرها — تلك الحيدة الواجب توافرها فى كل من يجلس مجلس القضاء هى ضمانة جوهرية من ضمانات دفاع المتهم عن نفسه — أى عمل قضائى سواء فى محكمة أو فى لجنة قضائية ذات اختصاص قضائى لا يقوم على توفير ضمانات الدفاع فيكون باطلا — العمل القضائى اذا باشرته هيئة قام بواحد أو أكثر من اعضائها عيب عدم الصلاحية لنظر نزاع معروض عليها يكون عملا مفتقدا لأول واهم مقوماته وهى حيدة القاضى وتجرده لوجه الحق — ذلك هو الأساس فى القواعد العامة فى المرافعات والاجراءات المدنية أو الجنائية — هذا الأساس الذى بمقتضياه يقوم حجية الأحكام وما تقتضيه من عدم جواز سماع الدعوى بعد الفصل فيها من قبل ذات المحكمة — لا يكون للمحكمة صلاحية اساسا لها فى إعادة نظر الأمر امامها اذا استنفذت ولايتها بالفصل فيها وبصفة خاصة لو كان ذلك من ذات اعضاء التشكيل الذى اصدر الحكم — قاعدة وجوب حياد نزاهة وخلو ذهن القاضى عن موضوع الدعوى لصلاحية القضاء هى قاعدة اساسية من النظام العام الدستورى والقضائى ترتبط بحق كل انسان فى الدفاع عن نفسه أمام قاضى محايد نزيه ليست لديه آراء أو أحكام مسبقة فى النزاع — بناء على ذلك تنطبق هذه القاعدة فى شأن كل من يجلس مجلس القضاء — أيا كان نوع هذا القضاء سواء كان مدنيا أو اداريا أو جنائيا أو تأديبيا أو دستوريا .

المحكمة :

ومن حيث أن دستور جمهورية مصر العربية قد نص بالمادة (٦٤) على أن « مبادىء القانون أساس الحكم فى الدولة » وفى نصه بديباجة نصوص الدستور على أن « سيادة القانون ليست ضمانا مطلوبا لحرية الفرد فحسب ، لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت » .

ومن حيث أن الدستور ينص فى المادة (٦٧) على أن « المتهم برىء حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه » كما ينص فى المادة (٦٩) على أن « حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول » .

ومن حيث أن مقتضى تلك النصوص أن سيادة القانون هى الأساس الوحيد لمشروعية السلطة بمعنى أن مشروعية السلطة أنها تستند الى احترامها لأحكام القانون وتطبيقها اياه فاذا ما تغافلت السلطة عن احترام القانون ، فقدت بسند شرعيتها وسند شرعية قرارتها كما أن لكل انسان حق الدفاع عن نفسه فى مواجهة أى اتهام منسوب اليه سواء كان جزئيا أو تأديبيا ومن أركان هذا الحق ليس فقط يمكن الانسان من تحضير الأدلة والمستندات وحرية التعبير والكلام فى مناقشة ما ينسب اليه وفحص لكل تسجيل شرعى وسلمى وانما القيام قبل ذلك تقنين هذا الدفاع ومناقشة تلك الأدلة امام قضاة محايدين مستقلين يتمتعون بالحياد والنزاهة لا صلة سابقة بينهم وبين النزاع ولا بينهم وبين أطرافه تؤثر على هذا الحياد .

ومن حيث ان الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى العاشر من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ينص فى ديباجته على أنه « لما كان الاعتراف بالكرامة المتأصلة فى جميع أعضاء الأسرة البشرية وبحقوقهم المتساوية الثابتة هو أساس الحرية والعدل والسلام فى العالم . ولما كان تناسى حقوق الانسان وازدراؤها قد افضيا الى أعمال همجية آذت الضمير الانسانى وكان غاية ما يرشد اليه البشر انبثاق عالم يتمتع فيه الفرد بحرية القول والعقيدة ويتحرر من الفزع والفاقه ولما كان من الضرورى ان يتولى القانون حماية حقوق الانسان لكى لا يضطر المرء آخر الأمر الى التمرد على الاستبداد والظلم » .

ومن حيث أن هـــذا الميثاق ينص فى المـــادة الثامنة منه على أن « لكل شخص الحق فى أن يلجأ الى المحاكم الوطنية لانصافه من أعمال فيها اعتداد على الحقوق الاســـاسية التى يمنحها له القانون » وينص فى المـــادة العاشرة على ان « لكل انســـان الحق ، على قدم المســـاواة التامة مع الآخرين فى ان تنظر قضيته امام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل فى حقوقه والتزاماته واية تهمة جنائية توجه اليه » وينص فى المادة الحادية عشرة (١) على ان «كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا الى أن تثبت ادانته قانونا بمحاكمة علنيـــة تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه » .

ومن حيث انه قد صـــدر قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم ٥٣٦ ســـنة ١٩٨١ بالموافقـــة على الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والســـياسية التى أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحـــدة فى ١٩٦٦/١٢/١٦ والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية بتاريخ ١٩٦٧/٨/٤ (الجريدة الرســـمية عدد ١٥ فى ١٩٨٢/٤/١٥ وقد قضت المـــادة الأولى منه بالموافقة على هـــذه الاتفاقية مع الأخـــذ فى الاعتبار أحكام الشريعة الاســـلامية وعدم تعارضها معها كما قضت المـــادة (١٤) على أن جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء ولكل فرد الحق عند النظر فى اية تهمة جنائية ضده أو فى حقوقه والتزاماته فى احدى القضـــايا القانونية فى محاكمـــة عادلة وعلنية بواســـطة محكمة مختصـــة ومســـتقلة وحيادية قائمة استنادا الى القانون .

ومن حيث أن مقتضى ما ورد بالاعـــلان العالمى لحقوق الانســـان على ما تقدم ســـواء فى ديباجته أو فى نصـــوصه ان للانســـان فى كل مكان وفى جميع البلدان حقوقا توفر له العـــدل ويترتب على اغفالها ظهور الفزع الذى من شـــأنه القضـــاء على مشـــاعر الأمن والأمان فى قلب ووجدان أن أى انسان بصفته ينتمى الى حس الانســـان وجزء من الانســـانية ذاتها طبقا لصريح مواده الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياســـية الصادرة بناء على ذلك الاعلان فان من أول هذه الحقوق التى يتعين أن يكفلها القانون حيادة نزاهة الأداء القضـــائى ، تلك النزاهة وهـــذا الحياد التى لا يتحقق دون أن يتوافر

فى القاضى حياد المشـاعر والفكر تجاه القضـية التى ينظرها ومقتضى حياد الشـعور والفكر لدى من يجلس مجلس القضـاء فى نزاع ما أن يكون متجردا من الاحاطة السابقة بوقائع الموضوع ومن تكوين رأى سابق فى مجال الحكم على تلك الوقائع مرتبطة بشخص من نسبت اليه وتلك الحيدة الواجب توافرها فى كل من يجلس مجلس القضاء طى ضمانة جوهرية من ضمانات دفاع المتهم عن نفسـه ، اذ انه من الطبيعى الا يطمئن المتهم الى أن قاضية يسـتمع الى دفاعه بحياد ، اذا كان سـبق أن استمع الى هـذا الدفاع فى مجلس قضـاء سـابق واعلن فى شـأنه رأيه بالادانة . واذا كانت اللجـان الادارية ذات الاختصاص القضـائى ومن بينها مجالس التأديب انما تباشر سلطة منحها اياها القانون فان هـذه السلطة تفقد شرعيتها واساس احترامها اذا ما افتقدت قيامها على سـند من صحيح حكم القانون .

ومن حيث أن أى عمل قضـائى سـواء فى محكمة او فى لجنة قضائية ذات اختصـاص قضائى لا يقوم على توفير ضمانات الدفاع انما يقوم على غير مقومات شرعيـة ومن ثم يكون باطلا لأبتنـائه على أسـاس منهار فان هـذا العمل اذا ما باشرته هيئة قام بواحد أو أكثر من أعضائها عيب عدم الصلاحية لنظر نزاع معروض عليها يكون عمـلا مفتقد لأول واهم مقوماته وهى حيـدة القاضى وتجرده لوجه الحق تلك الحيدة التى ينفيها تكوين القاضى لرأى أو عقيدة سـابقة فى شـأن الواقعة المعروضـة ويجرحها اصدار قضـاء سـابق فى ذات الموضوع وبين ذات الأشخاص وذلك هو الأسـاس فى القواعد العـامة للمرافعات والاجراءات المدنية أو الجنائية الذى بمقتضاه تقوم حجية الأحكام وما تقتضيه من عدم جواز سـماع الدعوى بعد الفصل فيها من قبل من ذات المحكمة حيث لا صلاحية أساسا لها فى اعادة نظر الأمر أمامها وقد استنفذت ولايتها بالفصل فيها وبصفة خاصة لو كان ذلك من ذات أعضاء التشكيل الذى اصدر الحكم وهو ذاته الذى يحتم عند نقض الحكم من محكمة النقض أوالغاؤه من المحكمة الادارية العليا أن يفصل فى الدعوى عند اعادتها مجددا تشكيل جديد لم يسـبق له الجلوس لنظرها والحكم فيها قبل نقض أو الغاء الحكم ومن ثم فان هـذا الذى سـطره الاعلان العالمى لحقوق الانسـان وفرضه

دستور جمهورية مصر العربية ، قد تنعه قانون المرافعات فى المادة (١٤٦) التى تنص على أن يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم فى الأحوال الآتية :

١ — ....

٢ — ....

٣ — ....

٤ — ....

٥ — اذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضيا او خبيرا أو محكما او كان قد أدى شهادة فيها » .

وقد فى المادة (١٤٧) من ذات القانون التى نصت على أنه يقع باطلا عمل القاضى أو قضاؤه فى الأحوال المتقدمة ولم تم باتفاق الخصوم وكذلك فيما أشارت اليه المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات الملغى تعليقا على المادة (٣١٣) المقابلة لهذا النص من أن علة عدم صلاحية القاضى للفصل فى الدعوى التى سبق له نظرها قاضيا هى الخشية من أن يلتزم برايه الذى يشف عنه عمله المتقدم ، اذ أن اساس وجوب امتناع القاضى عن نظر الدعوى هو قيامه بعمل يجعل له رايا فى الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط فى القاضى من خلو الذهن عن موضوعها ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزنا مجردا أخذ بأن اظهار الرأى قد يدعو الى التزامه مما يتنافى مع حرية العدول عنه .

ومن حيث أن قاعدة وجوب حياد ونزاهة وخلو ذهن القاضى عن موضوع الدعوى لصلاحية القضاء انما هى قاعدة أساسية من النظام العام الدستورى والقضائى ترتبط بحق كل انسان فى الدفاع عن نفسه أمام قاضى محايد نزية ليست لديه أية آراء او أحكام مسبقة فى النزاع ومن ثم فهى تنطبق فى شأن كل من يجلس مجلس القضاء أيا كان نوع هذا القضاء

ســواء كان مدنيا أو اداريا أو جنائيا أو تأديبيا أو دســتوريا وســواء كان ذلك في محكمة أو في لجنة ادارية ذات اختصاص قضائي .

ومن حيث أنه من شــأن ذلك في خصوص موضوع الطعن المــائل بطلان قرار مجلس التأديب الأعلى لعــدم جواز مشــاركة رئيس وأحد أعضــاء مجلس التأديب الأعلى في تشــكيل هــذا المجلس بعد أن شاركا في تشكيله حينما أصــدر قرارا سابقا في ذات الموضوع الذي عرض عليه ومن ثم فان القرارات التي أصــدرها هــذا المجلس بهذا التشكيل الباطل تكون معيبــة وواجبة الالغــاء .

ومن حيث أن الحكــم المطعون عليه قد التزم هــذا النظر في قضــائه للأسباب التي أوردها فانه يكون قد وافق صحيح حكم القــانون في ضــوء ما سلف في هــذا الحكم من أســبابه ، ومن ثم يكون الطعن عليه بلا ســند من صحيح حكم القانون واجب الرفض .

طعن ٣٥٥٩ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٢

ثالثا — السلطة القضائية سلطة مســتقلة

قاعــــدة رقم (٩٢)

المبــدأ : -

المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها هي صاحبة الولاية والاختصاص في حســم المنازعات — مما يحقق العدالة ويعلى ســيادة الدســتور — من المبادىء العــامة المقررة في النظــام العــام للتقاضي القائم على اســتقلال السلطة القضــائية وحيــاد المحاكم وتجردها من أية صلة مســبقة بالخصوم أو بموضوع النزاع أن الخصومة لها ثلاثة أركان رئيســية هي الأطراف والمحل والسبب وازاء اســتقلال القاضي الحتمي عن الخصوم وعن أية صلة أو أي رأي مســبق عن محل النزاع — الأصل أن المدعي هو الذي يحدد نطاق دعواه وطلباته أمام القضــاء — تكيف طلبات الخصــوم في الدعوى وتحديد حقيقتها القانونية دون تقيد بالعبارات أو الأوصاف التي يحدد بها الخصوم طلباتهم فيها هو أمر من تصريف المحكمة المختصــة — لا تملك المحكمة الخروج عن التكييف الى التعــديل في طلبات الخصــوم أو تعــدي هــذه الطلبات — اذا

قضت المحكمة بغير ما يطلبه الخصوم فانها تكون بذلك قد تجاوزت حدود سلطاتها وتعدت اختصاصها فى نظر الدعوى — يحق فى هذه الحالة الغاء ما قضت به المحكمة .

المحكمة :

ومن حيث ان مبنى الطاعن السائل مخالفة الحكم الطعين القانون اذ أن القرار رقم ٩٠٦ لسنة ١٩٨٥ ليس هو محل الطعن من جانب الجمعية وانما القرار المطعون فيه محل الدعوى رقم ٣٦١١ لسنة ٣٩ ق . الصادر فيها الحكم الطعين ، طبقا لما جاء بصحيفة افتتاح هذه الدعوى ، هو القرار الصادر بازالة الأعمال المخالفة بعقار النزاع والمثبتة بالمحضر رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٥ وهو المحضر الذى يتضمن الادعاء بأن الجمعية قامت بصب أعمدة الدور السابع والعشرين فوق الأرض وعلى هذا يكون الحكم الطعين قد قضى فى غيرها ما طلبه الخصوم فوقع مخالفا للقانون .

ومن حيث ان الأصل أن المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها هى صاحبة الولاية والاختصاص فى حسم المنازعات مما يحقق العدالة ويعلى سيادة الدستور والقانون على استقلال عن أية سلطة وعن اى شخص وهذا ما تقضى به صراحة نصوص الدستور المواد (١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٦٧ ، ١٧٢) من الدستور والمواد (١٥ ، ١٧ ، ١٨ ، ٢٠) من قانون السلطة القضائية الصادر به القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمادة (٣) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وبناء على ذلك فان المبادىء العامة المقررة فى النظام العام للتقاضى القائم على استقلال السلطة القضائية وحياد المحاكم وتجردها عن أية صلة مسبقة بالخصوم او بموضوع النزاع ان الخصومة لها ثلاثة أركان رئيسية هى الأطراف والمحل والسبب وازاء استقلال القاضى الحتمى عن الخصوم وعن اية صلة أو راى مسبق عن محل النزاع فان الأصل أن المدعى هو الذى يحدد نطاق دعواه وطلباته امام القضاء ومع التسليم بأن تكييف طلبات الخصوم فى الدعوى وتحديد حقيقتها القانونية دون تقيد بالعبارات أو الأوصاف التى يحدد بها

الخصوم طلباتهم فيها — أمر من تصريف المحكمة المختصة ومن أخص واجباتها التي تتعلق بتحديد ولايتها واختصاصها والمحل الحقيقي للنزاع الذي تباشر اختصاصها في حسمه وفقا لصحيح أحكام القانون — فانه لا تملك المحكمة الخروج عن التكييف الى التعديل في طلبات الخصوم أو تعدي هذه الطلبات فلا تملك المحكمة من تلقاء ذاتها ، أن تتعداها ، فاذا قضت بغير ما يطلبه الخصوم فانها تكون بذلك قد تجاوزت حدود سلطاتها وتعدت اختصاصها في نظر الدعوى وحق من ثم الغاء ما قضت به .

ومن حيث أن الثابت بصحيفة افتتاح الدعوى رقم ٣٦١١/٣٩ ق . الصادر فيها الحكم الطعين ان الجمعية المدعية حددت طلباتها في ختام هذه الصحيفة بوقف تنفيذ والغاء قرار حي مصر الجديدة بمحافظة القاهرة ، المطعون فيه بازالة الأعمال المخالفة بالعقار ٧ شارع الأهرام بمصر الجديدة والمثبتة بمحضر المخالفة رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٥ !

ومن حيث أن الثابت برد جهة الادارة على الدعوى أن الجمعية المدعية ارتكبت العديد من المخالفات وفي هذا المبنى وتحرر عنها العديد من المحاضر آخرها المحضر رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٥ المتضمن أن الجمعية قامت بخلاف المحاضر السابقة باستئناف الأعمال المخالفة بأن قامت بصب أعمدة الدور السابع والعشرين فوق الأرضي ، وقد تحررت مذكرة للعرض على اللجنة المشكلة بقرار المحافظ رقم ٣٩٢ لسنة ١٩٨٣ ، وبجلسة ١٨/٢/١٩٨٥ قررت اللجنة ازالة الأعمال المخالفة ، وتم اعتماد القرار من السيد المهندس مستشار المحافظ للشئون الهندسية والفنية بالتفويض في ٢/٣/١٩٨٥ وتم اخطار الجمعية بخطاب موصى عليه رقم ٢١٣٨ في ٢٥/٣/١٩٨٥ لتنفيذ ما تقرر به خلال مهلة أسبوعين من تاريخه ، وهذا هو القرار المطعون فيه الذي حددته الجمعية المدعية في ختام صحيفة دعواها — حسبما سبق بيانه — وتناولته تفصيلا في متنها ببيان ما تدعيه من أوجه مخالفة هذا القرار للقانون .

ومن حيث ان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه انه أقام قضاءه برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه باعتبار أن القرار المطلوب وقف

تنفيذه فى الدعوى هـو القرار رقم ٩٦ لسـنة ١٩٨٥ بازالة مبانى وسـقف خرسانى بالردود الامامى والخلفى بالطابق الاول فوق الميزانين بالعقار المذكور وهى الاعمال المثبته بالمحضر رقم ١٠٠ لسنه ١٩٨٤ فى حين انه قـرار مختلف عن القرار المحدد الذى كان محلا للدعوه امام المحكمة حيث أن القرار المطعون فيه — حسبما سبق بيانه — هـو القرار المتضـمن ازالة الأعمـال المخالفة المثبتـة بالمحضر رقم ٢٤ لسـنة ١٩٨٥ ومتى كان ذلك فان الحكم الطعين اذ قضى بغير ما طلبه الخصـوم فانه يكون قـد خالف القانون مما يتعين معـه القضاء بالغائه وباعادة الدعوى الى محكمة القضاء الادارى للفصـل مجـددا فيها ، وفقا لطلبات الخصوم ، مع ابقاء الفصل فى المصروفات اعمـالا لأحكام المـادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ٨٠٥ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢)

قاعـــدة رقم (٩٢)

المبـــدأ :

السلطة القضائية مسـتقلة وتتولاها المحاكم على اختـلاف أنواعهـا ودرجاتها وتعتبر أحكامها وفق القانون من قضاه مستقلين لا سـلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون — لا يجوز لأية سلطة التدخل فى القضايا أو فى شئون العـدالة (المواد ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٧٢ من الدسـتور واسـتقلال القاضى وحصانته ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات وحق الدفاع أصـالة أو بالوكالة مكفول لكل انسان وتصدر هـذه الأحكام القضائية وتنفذ باسـم الشعب — يكون الامتناع عن تنفيـذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون — (المواد ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٧٢) من المبادىء الأساسية فى تنظيم القضاء المصرى حتمية توفير الصـلاحية فى القاضى لنظر الدعـوى بأن يكون مسـتقلا ومحـايدا — المـادة ١٤٦ من قانون المرافعات تقضى بأن القاضى يكون غير صـالح لنظر الدعـوى ممنوعا من سماعها ولو لم يرده احد الخصوم فى أحوال معينة محـددة — من هـذه الأحوال اذا كان القاضى قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصـوم فى الدعـوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قـد سـبق له نظرها قاضـيا أو خبيرا أو محكما أو كان قد أدى شـهادة فيها — المـادة ١٤٧ من قانون المرافعات — عمل القاضى او قضاؤه يقع باطلا فى الأحوال المنصـوص عليها ولو تم باتفاق الخصـوم — اذا وقع هـذا البطلان فى حكم صـدر عن محكمة النقض جاز للخصم ان يطلب منها الغاء الحكم واعادة نظر الطعن أمام دائرة أخـرى .

ومن حيث انه يتعين بادئ ذى بـــدء ان تتعرض المحكمة لوجه الطعن الذى يستند الى أن الحكم المطعون فيه قد صدر مشوبا ـــ بالبطلان لما شاب تشكيل هيئة المحكمة من اشتراك مفوض الدولة كتب تقـــريرا بالرأى القانونى مسببا لهيئة مفوضى الدولة فى الدعوى .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق ان السيد المستشار / محمود ابراهيم عطا الله كان عضوا فى هيئة محكمة القضـــاء الادارى التى نظرت الدعـــوى المـــاثلة وأصـــدرت الحكم المطعون فيـــه رغم انه ســـبق ان أبدى رأيه فيها عندما كان مفوضا لدى هذه المحكمة وذلك بأن اعـــد التقرير الأصـــلى بالرأى القانونى الموقع من ســـيادته بصفته المقرر وقـــد تم اعتماده وايداعه باســـم هيئة مفوضى الدولة المودع بملف الدعوى فى ٢٦ من نوفمبر سنـة ١٩٨٦

ومن حيث أنه وفقا لصريح أحكام الدســـتور فان الســـلطة القضـــائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها وتعتبر أحكامها وفق القانون من قضاة مســـتقلين لا ســـلطان عليهم فى قضـــائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل فى القضايا أو فى شـــئون العدالة (المواد ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٦٩) وان استقلال القاضى وحصانته ضـــمانان أســـاسيان لحماية الحقوق والحريات وحق الدفاع أصـــالة أو بالوكالة مكفول لكـــل انســـان وتصدر هذه الأحكام القضـــائية وتنفـــذ باسم الشـــعب ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمـــة يعاقب عليها القانون (المواد ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٧٢) ومن ثم فان من المبادئ العامة الأساسية فى تنظيم القضاء المصرى حتمية توفير الصـــلاحية فى القاضى لنظر الدعـــوى بأن يكون مســـتقلا ومحايـــدا وخـــالى الذهن من موضـــوع المنازعة لا يلزمه راى أو يحرجه سلوك أو موقف أو صلة بالخصـــوم ولا يلتزم مســـبقا برأى فيما هـــو مطروح عليه من نزاع للفصـــل فيه كامل الهيبـــة باستقلال ضميره يرتفع على منصة القضـــاء لمباشرة ولايته على كل خصـــم وكل خصـــومه ولاءه واحترامه لسيادة الدســـتور والقانون ، وغايته وهدفه أداء رسالته فى اقامة العـــدالة بين المواطنين ، واعـــلاء كلمـــة الحق فى ربوع وطنـــه وازهاق كل تصرف أو عمل باطل ، وانصـــاف المظلوم عن الظـــالم .

ومن حيث أنه تطبيقا لهذه المبادىء الأســاسية التى ورد عليها النص صراحة فى الدســتور تمكينا للقضــاء من أداء رســالته ومباشرة ولايته وقــد نصت المــادة ١٤٦ من قانون المرافعات الصــادر بالقانون رقم ١٣ لســنة ١٩٨٦، بان يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من ســماعها ولو لم يرده احد الخصوم فى أحوال معينة من بينها ما قرره فى الفقرة (٥) منها التى تنص على أنه قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيرا أو محكما أو كان قد أدى شهادة فيها ، وتنص المــادة (١٤٧) من هــذا القانون على أن يقع باطلا عمل القاضى أو قضاؤه فى الأحوال المتقــدمة الذكر ولو تم باتفــاق الخصوم واذا وقع هذا البطلان فى حكم صدر من محكمة النقض جــاز للخصــم ان يطلب منها الغاء الحكم واعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى .

(طعن رقم ٢٨٤٦ لسنة ٣٤ جلسة ٩١/٦/٨)

رابعا — مهمة السلطة القضــائية تطبق القوانين واللوائح المعمول بها فيما يعرض عليهــا من انزعة

قاعــــدة رقم (٩٤)

المبــــدأ :

مهمة الســلطة القضــائية هى تطبيق القوانين واللوائح المعمول بهــا فيما يعرض من انزعة — لا يجــوز للمحاكم ان تمنع عن تطبيق هــذه القوانين واللوائح الا اذا تراءى لهــا اثناء نظر الدعاوى عــدم دســتورية فى قانون أو لائحة — او اذا دفع أحد الخصوم اثناء نظر دعــوى امام أحــدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحــة ورات المحكمة أو الهيئة ان الدفع جدى — فى هــذه الحالة تحــدد المحكمة عن آثار الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة اشــهر لرفع الدعــوى بذلك امام المحكمــة الدستورية العليا — اذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن — اما اذا رات الدفع غير جــدى فتطبق القانون او اللائحــة رغم الدفع المبدى أمامها .

المحكمــة :

ومن حيث انه عن الوجه الرابع والأخير من أوجــه الطعن على الحكم المطعون فيه وهو التفات الحكم عن دفع الطاعنين بعدم دســتورية القانونين

رقمی ١٢٩٠ لسنة ١٩٦٢ و ١١ لسنة ١٩٦٤ فان المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص على ان « تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي :

(أ) اذا تراءى لاحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر احدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع اوقفت الدعوى واحالت الاوراق بغير رسوم الى المحكمة للفصل في المسالة الدستورية .

(ب) اذا دفع احد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورات المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعاد ألا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك امام المحكمة الدستورية العليا ، فاذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كان لم يكن « ولما كانت مهمة السلطة القضائية هى تطبيق القوانين واللوائح المعمول بها فيما يعرض عليها من أنزعة فانه لا يجوز للمحاكم أن تمتنع عن تطبيق هذه القوانين واللوائح الا اذا تراءى لها أثناء نظر الدعاوى وعدم دستورية فى قانون » أو لائحة أثناء نظر احدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع أو اذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة ان الدفع جدى ، وفى هذه الحالة تحدد لمن أثار الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، فاذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن، بمجرد ابداء الدفع بعدم دستورية قانون أو لائحة لا يلزم المحكمة بأن تحدد لمن أثاره ميعادا لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، وانما يتم ذلك اذا رأت ان الدفع جدى . أما اذا رأت أنه غير جدى فيمكنها أن تطبق القانون أو اللائحة رغم الدفع المبدى أمامها . وقد رات المحكمة فى الحكم المطعون فيه ان دفع الطاعنين غير جدى .

(طعن ٨٦٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/١/٦)

الفــرع الثــانى

حق الشـــكوى

قاعـــدة رقم (٩٥)

المبـــدأ :

حق الشــكوى من الحقوق المســلم بها لجميع العــاملين والمواطنين ، ويجد حده الطبيعى فى عدم التشــهير بمن تقدم الشكوى ضــده ، وينبغى ان يمارس حق الشكوى بقصد الوصــول الى عــلاج بعيب أو خطأ — تقــديم الشـــكوى الى جهة اجنبية لا تملك تصحيح الخطأ لا يعنى شيئاً غير التشهير والتجريح والاساءة البالغة .

المحكمــة :

عن الموضــوع — فان الثــابت من الأوراق أنه فى ١٨/٥/١٩٨٦ تــدم الطاعن شكوى الى رئيس جامعة الامارات العربية المتحــدة جــاء فيها أنه مدرس بقسم الرياضة والتأمين بكلية التجارة جامعة القاهــرة ، وقــد تقــدم لوظيفة عضــو هيئة تدريس بكلية العلوم الادارية والسياسية جامعة الامارات العربية المتحدة للعام الدراسى ١٩٨٧/٨٦ • فقــد تلقى برقية تفيد ترشــيحه بصفة مبدئية للوظيفة التى تقــدم لهــا فى ١/٤/١٩٨٦ وطلبت الجامعـــة فى البرقية الموافقة على الرشيح خلال ثلاثة ايام من تاريخه . وأرسلت الموافقـــة على الترشيح والســفر فى ١/٤/١٩٨٦ . ثم التقى باللجنة يوم ١٥/٤/١٩٨٦ ووعدته اللجنة بارسال الترشيح النهائى فور عودتها ، الا ان الطــاعن علم أنه قد تم ترشيح الدكتور سعد السعيد بصفة نهائية يوم ٢٣/٤/١٩٨٦ وكان ذلك فى (عزومة عشاء) للجنة فى محل ســنويس آير على ضــفاف النيــــل وعلى نفقة السيد عميد كلية التجارة جامعة القاهرة . وقد تم هــذا الترشيح رغم أفضلية الطاعن على منافسه لأنه الأصــغر ســناً ويقوم بتدريس مواد تخصصى باللغة الانجليزية الى جانب اللغة العربية . كما أوضــح الطاعن للجنة عــدم وجود عقبات لسفره من ناحية الكلية او عمل الزوجــة او تعليم الأولاد . وأضاف الطاعن فى شكواه انه يقدمها للعلم والرد على أى اعتزرات وهمية تكون قد وضعت أمام اللجنة . وفى ٦/٧/١٩٨٦ ارسل عميــد كليــة

التجارة خطابا الى رئيس جامعة القاهرة يفيد ان المسئول الادارى عن مكتب جامعة الامارات العربية بالقاهرة سلمه صوة الشكوى المرسلة من الطاعن الى رئيس جامعة الامارات بسبب عدم اختياره ضمن اعضاء هيئة التدريس المعارين الى جامعة الامارات العربية المتحدة للعام الجامعى ١٩٨٧/٨٦ وقد أشر رئيس جامعة القاهرة بالتحقيق فورا والرد فى يوم ١٩٨٦/٧/٦ . وفى يوم ١٩٨٦/١٠/٩ أجرى تحقيق مع الطاعن سمعت فيه أقواله وانتهى التحقيق بقول الطاعن أنه ليس لديه اقوال أخرى يضيفها . وانعقد مجلس التأديب فى الفترة من ١٩٨٦/١٢/١٦ الى ١٩٨٧/٦/٧ وأصدر المجلس قراره بمجازاة الطاعن بعقوبة اللوم مع تأخير التعيين فى الوظيفة الأعلى لمدة سنتين . وعلل المجلس قراره بأنه قد استقر فى تعيينه ان ترشيح زميل الطاعن مع تركه لم يتم تحت تأثير من المجاملات الشخصية التى كان عميد كلية التجارة طرفا فيها بدعوته اللجنة الى حفل عشاء على حسابه الشخصى فى أحد المطاعم على ضفاف النيل . كما ان ادعاءات الطاعن تحمل اساءة بالغة لجامعة المصرية الكبيرة التى ينتمى اليها الطاعن والى الأساتذة القائمين على أمرها ومن ثم يكون الطاعن قد ارتكب ذنبا اداريا يخرجه على التقاليد والقيم الجامعية مما يستوجب توقيع جزاء اللوم فى حقه من تأخير التعيين فى الوظيفة الأعلى لمدة سنتين .

ومن حيث أن حق الشكوى من الحقوق المسلم بها لجميع العاملين والمواطنين ، ويجد هذا الحق عنده الطبيعى فى عدم تجاوز حد الشكوى الى حد تجريح الأساتذة الكبار والاساءة اليهم والى سمعتهم والاساءة الى الجامعة المصرية كلها . والقول بأن ترشيح الدكتور سعد السعيد بدلا من الطاعن قد تم فى عزومة عشاء الجنة فى محل « سويس آير » على ضفاف النيل وعلى نفقة عميد الكلية التجارة قد تعذر على الطاعن اثبات حالته ، ومن ثم أصبح كالسهم الطائش الذى أصاب كرامة عميد كلية التجارة وجامعة القاهرة كلها فى الصميم — بلا جريمة ثابتة فى أحد . كما ان حق الشكوى يجد حده الطبيعى فى عدم التشهير بمن تقدم الشكوى ضده وينبغى أن يمارس حق الشكوى بقصد الوصول الى علاج بعيب أوخطأ وهو مايتحتم تقديم الى الجهات الرئاسية فى مصر أما تقديم الشكوى ضد جامعة القاهرة وضد اسلوبها فى ترشيح

الأساتذة للاعارات العربية وبأن هذا الترشيح لا يتم الا من خلال المجاملات الشخصية — أما تقديم الشكوى الى جهة أجنبية لا تملك تصحيح أخطاء جامعة القاهرة فلا يحقق شيئا غير التشهير والتجريح والاساءة البالغة الى أساتذة جامعة القاهرة والى أسلوب الجامعة فى اختيار من يتم ترشيحهم للعمل فى الجامعات العربية . وعلى ذلك فانه لا شك ان الطاعن قد أساء الى عميد كلية التجارة والى جامعة القاهرة أمام جامعة الامارات العربية المتحدة ، ولا ريب ان الطاعن قد أحاط جامعة القاهرة وعميد كلية التجارة بشىء كثير من الهوان والضآلة عندما صور فى شكواه كيف يتم اختيار المرشح فى عزومة عشاء للجنة الاختيار التى تمثل الجامعة المستعيرة فى محل سويس آير على ضفاف النيل وعلى نفقة عميد كلية التجارة . وليس من ريب ان الطاعن لم يتمسك طبقا لحكم المادة ٩٦ من قانون تنظيم الجامعات بالتقاليد والقيم الجامعية الأصلية وليس من ريب أنه ليست به قدرة على بث هذه التقاليد والقيم الجامعية فى نفوس الطلاب وليس من شك أنه قد مرق بحق الشكوى على تجريح أساتذته والى الاساءة الى جامعة القاهرة كلها الا ان المحكمة تعتقد مع ذلك كله أنه يكفى مجازاة الطاعن بعقوبة اللوم وحدها وأن ملاحقته بالعقاب بتأخير تعيينه فى الوظيفة الأعلى لمدة سنتين سوف يضاعف من مرارة الطاعن وغيظه الكتيم مما يعدو على الجامعة والتعليم بأضرار فادحة فى المستقبل ، وان مصلحة الجامعة أن تتسامح مع مدرس شاب ولا تلاحقه بالعقاب فى مستقبل حياته الجامعية على أخطاء وقعت وانتهى أمرها . وان العقاب الذى تضمنه قرار مجلس التأديب ينطوى على الغلو فى التأثيم والعقاب بما يخرج به عن المشروعية الأمر الذى يتعين معه الحكم بالغائه ، وبمجازاة الطاعن بعقوبة اللوم فقط .

(طعن ٣٢٤٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٧)

قاعدة رقم (٩٦)

المبدأ :

حق الشكوى مكفول دستوريا — للعامل أن يبلغ عن المخالفات التى تصل الى علمه توخيا للمصلحة العامة — شرطه الا يخرج عما تقتضيه الوظيفة من توفير الرؤساء واحترامهم وان يكون قصده من هذا الابلاغ الكشف عن

المخالفات لا أن يلجأ اليها مدفوعا بشهوة الأضرار بالرؤساء والكيد لهم والطعن فى نزاهتهم على غير أساس من الواقع — لا يسوغ أن يتخذ من الشكوى ذريعة التطاول على رؤسائه بما لا يليق أو تحديهم أو التشهير بهم .

المحكمة :

من المبادىء المقرر طبقا لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة انه وان كان حق الشكوى مكفولا دستوريا وان للعامل أن يبلغ عن المخالفات التى تصل الى علمه توخيا للمصلحة العامة الا أنه يتعين عليه عند قيامه بهذا الابلاغ ألا يخرج عما تقتضيه الوظيفة من توقير الرؤساء واحترامهم ، وأن يكون قصده من هذا الابلاغ الكشف عن المخالفات لا الى تضييفها لا أن يلجأ اليه مدفوعا بشهوة الاضرار بالرؤساء والكيد لهم والطعن فى نزاهتهم على غير أساس من الواقع ، كما لا يسوغ لا يتخذ من الشكوى ذريعة للتطاول على رؤسائه بما لا يليق أو تحديهم والتشهير بهم .

ومن حيث أنه من المقرر طبقا لقانون النقابات العمالية رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ (المادة ٨ ، ١٢) أن المنظمات النقابية تستهدف حماية الحقوق المشروعة لأعضائها والدفاع عن مصالحهم ، كما أنه يكون للجان النقابية ابداء الرأى فى لوائح الجزاءات وغيرها من اللوائح والنظم المتعلقة بالعاملين لمنشأة . ولما كان الثابت من الأوراق فى الطعن الماثل ان الطاعن عضو مجلس ادارة منتخب بشركة الفنادق المصرية ورئيس النقابة بها، ومن ثم يكون له أن يبلغ عن المخالفات التى تصل الى علمه توخيا للمصلحة العامة ، كما يكون له التظلم من المسائل التى تخص المصالح النقابية ، وكل ذلك مشروط بعدم الاساءة الى الرؤساء والتزام فى الشكوى بالحدود القانونية التى تقتضيها ضرورة الدفاع الشرعى .

ومن حيث أنه عن المخالفة المنسوبة الى الطاعن تجاوزه حق الشكوى المقررة قانونا فانه لما كانت الأوراق خالية من وجود الشكاوى المقدمة من الطاعن للجهات المسئولة وان النيابة الادارية على الرغم من تكرار مطالبتها قد تقاعست ودون سبب مفهوم ـ مدة تزيد على ثلاث سنوات عن ايداع

أوراق التحقيقات التى أجريت مع الطاعن وزملائه سواء أثناء تحضير الطعن أمام هيئة مفوضى الدولة أو أثنـــاء نظر الطعن أمام المحكمـــة واذ كان الحكم المطعون فيه لم يوضـــح ماهية العبارات المـــاسـة برئيس وأعضـــاء مجلس ادارة شركة الفنادق المصرية كما علت مذكرة الاتهـــام المقـدمة من النيـــابة الادارية من بيان وجه الخروج على الحدود القانونية فى الشكوى المقـدمة من الطاعن للجهات المسئولة فانه من ضـــوء ما تقدم جميعه لا يكون هناك ثمـــة دليل على المخـــالفة المنســوبة الى الطـــاعن الأمر الذى يتعين معه تبرئته مما استند اليه .

(طعن ٣٩٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٣٠)

قاعـــدة رقم (٩٧)

المبـــدأ :

عدم جواز اتخاذ الموظف الحق فى الشكوى ذريعة التطاول على رئيســه بما لا يليق به أو لتحـــديه والتشهير به والتمرد عليه مما يخرج الشـــكوى من دورها المرسوم لها باعتبارها أداة الاصلاح لا للسب والتطاول على الرؤساء .

المحكمـــة :

يقوم الطعن على أن الحكم المطعون فيه قد خالف القـــانون لأن المطعون ضده دأب على ارسال الشكاوى الى جميع المسئولين بالدولة تأســيسا فيها اتهامات ضد رئيسه والمسئولين فى الشركة متطاولا فيها عليهم ومشـــهرا بهم كما أن الحكم قد شابه فســـاد فى الاســـتدلال وقصـــور فى التسبب حيث أن الشكاوى لم تســـوعين جرائم يعاقب عليها قانون العقوبات ولكن لا تعـــدو أن تكون مخالفات لبعض التعليمـــات بخصـــوص المرتجعـــات قام المطعون ضده بتصحيحها بغية التطاول والتشهير .

ومن حيث أنه يبين من الأوراق ان المطعون ضـــده دأب على ارســـال شـــكاوى الى رئيس الوزراء ووزير الداخليـــة ووزير التموين ورئيس مجلس ادارة الشركة الى كافة قيادات الدولة تأسيسا منها اتهامات للمســـئولين من الشركة لم تثبت صـــحة معظمها تتضـــمن الطعن فى نزاهتهم بغير ســـند

أو أساس وهو ما تستعين هذه المحكمة معه أن هذه الشكاوى لم يقصـد بها صالح العمل ولكن قصد بها التشهير والنيل من رؤساء المطعون ضـده وهـو ما يخرج الشكوى من دورها المرسوم لها اعتبـارها أداة للقصد والاصـلاح لا للسبب والتطاول على الرؤسـاء .

ومن حيث أن قضاء هـذه المحكمة قد جرى على أنه لا يجـوز للموظف أن تتخذ من الشكوى ذريعة للتطاول على رئيسـه بما لا يليق به أو لتحديه والتشـهير به والتمرد عليه ، فان القرار رقم ٢٢٢ لسـنة ١٩٨٦ الصـادر بمجازاته عن تطاوله على رؤسائه والتشهير بهم عن طريق توجيه شـكاوى لكافة قطاعات الدولة لم يثبت صحة معظمها . وذلك بخصـم عشرة أيام من راتبه يكون قد قام على سند صـحيح من القانون ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى خلاف ذلك فانه يكون قـد أخطأ تطبيق القانون مما يتعين الغـاؤه . ورفض الدعوى رقم ١٦٢ لسنة ١٤ قضائية المشار اليها .

(طعن ٩٣٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٤)

قاعـدة رقم (٩٨)

المبـدأ :

حق الشكوى وان كان مكفولا للكافة وفقا للمبادىء الدستورية — هـذا الحق يصـبح واجبا للموظف العام اذا قدر ما يمس سـير المرافق العـامة أو يضر بالأموال العامة — اسـتعمال هـذا الحق فى صوره المختلفة لا يرتب أية مسئولية الا اذا كان القصد من ورائه الاضرار بالغير بحيث يثبت الانحراف بالشكوى عن القصـد المقرر لها من رفع غبن أو تحقيق مشروعية — النيـابة الادارية هى المؤسسة ذات الولاية العامة فى تلقى شـكاوى الجهات الادارية والرؤساء المختصين والأفراد والهيئات واجراء التحقيق فيما تتضـمنها من مخالفات ادارية أو مالية .

المحكمـة :

ومن حيث ان هذه الأوجه للطعن على الحكم غير سديدة ، ذلك ان حـق الشكوى وان كان مكفولا للكافة وفقا للمبادىء الدستورية ، فان هـذا الحق

يصبح واجبا للموظف العام اذا قدر ما يمس سير المرافق العامة أو يضر بالأموال العامة .

ومن حيث انه بناء على ذلك فان استعمال هذا الحق في صوره المختلفة لا يرتب أية مسئولية الا اذا كان القصد من ورائه الاضرار بالغير بحيث يثبت الانحراف بالشكوى عن القصد المقرر لها من رفع غبن أو تحقيق مشروعية .

ومن حيث ان النيابة الادارية هي المؤسسة ذات الولاية العامة في تلقي شكاوى الجهات الادارية والرؤساء المختصين والافراد والهيئات واجراء التحقيق فيما تتضمنها من مخالفات ادارية أو مالية وكان المشرع لاعتبارات خاصة قد خص بعض الطوائف في شأن التحقيق مع العاملين فيها بنظام خاص ، ومن ذلك ما ورد بالمادة ٤٦ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة بخصوص العاملين بالمؤسسات الصحفية ، وكذلك بالمادة ١٠٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات بخصوص أعضاء هيئة التدريس ، وان كان قد أجاز في المادة المذكورة بالنسبة للطائفة الأخيرة أن تتولى النيابة الادارية التحقيق بناء على طلب من رئيس الجامعة — فان البين من ذلك ان النيابة الادارية ليست بجهة مبتوتة الصلة بالتحقيق في المخالفات التي تنسب للعاملين بصفة عامة ، فهي بالنظر لاختصاصها الأصيل بالتحقيق — من هيئات الدولة المعنية بالكشف عن المخالفات الادارية وتقديم من يثبت في حقه الخروج على مقتضى الواجب الوظيفي للمحاكمة التأديبية ليلقى الجزاء الذي يتناسب مع ما اتت يداه ، فاذا تقدم لها بالشكوى أحد العاملين بالجهاز المقرر لها نظام خاص في التحقيق والمحاكمة التأديبية ، فانه لا يعتبر قد لجأ الى جهة أجنبية عن هذا الاطار ، ولا يعد ما تتضمنه شكواه في هذا الشأن افشاء لاسرار وظيفية ذلك لأن النيابة الادارية هي صاحبة الاختصاص الأصلي في تحقيق المخالفات الادارية والمالية ، فاذا ما خص المشرع طائفة معينة بنظام تأديبي خاص لاعتبارات قدرها فان ذلك لا يعني سوى تخصيص جزء من أصل لا تكون معه النيابة الادارية غريبة عن هذا المضمار .

ومن حيث أنه بالاطلاع على ما قدمه المطعون ضده للنيابة الادارية من صور المستندات فان البين انه لم يغير من حقائقها ولم يبتغ اثبات واقعة غير صحيحة ، فالواضح مما أتاه أنه نقل معلومات قدرها مدعمة بصور مستندات للنيابة الادارية لتتولى التحقيق فى شأنها وتبيان أوجه المخالفة لمؤاخذة مرتكبيها ، ومن ثم فان المطعون ضده لم يثبت فى حقه تغيير الحقيقة او المساس بما تضمنته المستندات بغية اثبات أمر يخالفها والحاق الضرر بالآخرين ، وبالتالى فانه لا يكون قد ثبت فى حقه انحراف بوسيلة الشكوى عن الأهداف المقررة له .

ومن حيث أنه لم يثبت من الأوراق أن المطعون ضده قد احتفظ لنفسه بأصل لأوراق رسمية ، وهو ما ورد عليه التأثيم بنص البند ٩ من المادة ٧٧ من قانون نظام العاملين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، اذ الثابت من الأوراق أن المطعون ضده بعث بصور من الأوراق للنيابة الادارية رفق شكواه المقدمة اليها ، ومن ثم فانه لا يكون قد ارتكب المخالفة المنصوص عليها بالبند ٩ من المادة ٧٧ سالفة الاشارة .

ومن حيث أنه من موجب ما تقدم فان الطعن الماثل لا يستند الى أساس سليم من الواقع أو القانون .

(طعن ٢٠٨٨ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٩)

قاعدة رقم (٩٩)

المبدأ :

الشكوى والتظلم حق للكافة وهو من الحقوق الطبيعية للأفراد سواء كانوا موظفين او غير موظفين — هذا الحق يجب أن يكون له حدود يقف عندها ولا يتعداها — من تلك الحدود حق الطاعة للرؤساء على مرؤوسيهم ووجوب احترامهم — لا يجوز للموظف أن يتخذ من الشكوى ذريعة للتطاول على رئيسه بما لا يليق أو لتحديه او للتشهير به او التمرد عليه .

المحكمة :

ومن حيث أن المقرر قانونا ان الشكوى والتظلم حق للكافة ، وهو من الحقوق الطبيعية للأفراد بصفة مطلقة وعامة ، سواء كانوا موظفين أو غير

موظفين ، الا أن لهـذا الحق حدودا يقف عندها ولا يتعداها ومن تلك الحدود تظهر جليا حق الطاعة للرؤساء على مرؤسيهم ووجوب احترامهم بالقدر الذى يجب أن يسود بين الرئيس والمرؤوس . فطاعة الرؤساء واحترامهم واجب يضمن للسلطة الرئاسية فاعليتها ونفاذها ولا يحل للموظف أن يتخذ الشكوى ذريعة للتطاول على رئيسه بما لا يليق أو لتحديه أو للتشهير به أو التمرد عليه الا أنه تحقيقا للصالح العام لابد كذلك ضمانا لفاعليته ونفاذ السلطة الرئيسية تأثيم كل محاولات التشهير بالرؤساء واسقاط هيبتهم والتقليل من أقدارهم واعتبارهم أمام مرؤسيهم . وهذا الالتزام يجد سبنده كذلك فى وجوب رعاية حسن سير العمل بالمرافق العامة ولا يتأتى ذلك الا اذا احترم القائمون بتسيير هذا العمل وهذا الاحترام الواجب لا يمس أصل الحق فى الشكوى أو يسقطه وانما يضعه فى اطار من الشرعية التى لا يتجاوز فيها من يباشر حقه الطبيعى فى حدود ذلك الحق ، ليحرد غيره او يجرح المصلحة العامة من حقوقها التى لا تتعارض مع حقه والتى لا لزمه انتهاك حرمتها كى يباشر حقه .

ومن حيث انه يبين من التظلم الذى قدمه الطاعن الى عميد كلية العلوم بعد صدور قرار نقله من رئاسة قسم الدراسات العليا والبحوث الى رئاسة المكتبة ، ثم صدور قرار السيدة/ ...... للمكتبة من عدم الافصاح عن عمله ومصيره — ان المتظلم بصدد أن استعرض ما حدث يقول :

« ما هو اختصاصه بعد ان توالت السيدة/ ...... رئاسة المكتبة »

« هل سيبقى فيها مرؤسا للسيدة الجديدة ، واذا كان ذلك فما هو العمل الذى سيقوم به ، هذا فى الوقت الذى هو الآن فى الفئة الثانية ، فى حين إن الرئيسة الجديدة فى الفئة التالية انه أمر جد محير ومربك ويحتاج الى فكر ادارى عميق ليحل هذا اللغز . ولكن اى لغز اليست هى عملية رحلقة منظمة ومرتبة إن كانت تشبه شيئا فهى تشبه بالكرة يتقاذفها اللاعبون بين الأهلى والزمالك والاتحاد والمقاولين ذا يقذفها وذا يلقفها . اين عبد الوهاب الآن ، لا ندرى ، انه على الرف يعنى » .

ويشير المتظلم الى كتاب ورد ذكره فى القرار الادارى رقم ١٩٨٥/٨/٤ الصادر بنقله الى رئاسة المكتبة فيقول :

« أى كتاب هـذا ، وما اذا يحتوى حتى يتلاعب بمصير العاملين بالدولة ومراكزهم الوظيفية على هـذا النحو المشـين ، ماذا يحتوى هـذا الكتاب الذى اشـار اليه القرار المذكور حتى يلقى بالمتظلم (خارج الملعب) لم يحدد له اى عمل ولم يوضح أين يذهب ، اليس ذلك دليلا على ما تنطوى عليـه هـذه القرارات من استخفاف وأجحاف بمصالح الناس ومقدراتهم .. ويقول فى موضع آخر فى صـدد قرار رئاسة السيدة/ ...... للمكتبة بدلا منه .. لم يذكر القرار أى سبب لهذا (الاحلال) ولا الدوافع التى دفعت الادارة الى اتخاذ هـذا الأسلوب الملتوى فى زحزحة المتظلم من عمله الأول كرئيس لقسم الدراسـات العليا الى رئيس للمكتبة ثم احلال رئيسـه محله دون أن يذكر شيئا عن مصيره وإذا كان صالح العمل المدعى به فى القرار الأول هو الذى دفع الى نقل المتظلم الى رئاسـة المكتبة فأى صـالح يدفع الى ازاحته من رئيس المكتبة الى لا شىء ، أن هذه الاساليب أن كانت تفصـح عن شىء فانما هـو التلاعب بمصائر العاملين والاجحاف بحقوقهم وجعلهم فى مهب الأهواء ورياح الهوى دون ما ذنب جنـوه ودون ما سـبب حقيقى الهم الا التسـتر وراء صالح العمل » .

ومن حيث أنه يبين مما سـبق أن الطاعن استعمل فى تظلمه المقـدم الى عميد الكليـة يعمل بها عبـارات غير لائقة ، تحمل فى طياتها التهكم على من اصـدر القرارات التى ذكرها فى تظلمه بل والتشـهير به بأن رياح الهوى هى التى حكمت تصرفه ازاءه ، وان الهدف من مثل هـذا التصرف ليس الصالح العام انما التلاعب بمصيره أن مثل هـذه العبارات ما كان يجوز أن يتضمنها تظلم مقـدم من مرؤس الى رئيسـه فله أن يثير بطريقة موضوعية وجادة كل العيوب التى تشـوب القرارات المتظلم منها بعبـارات عفيفة حتى لا يخرج عن الوقار الذى يجب أن يحكم الموظف حين يخاطب رئيسـه اذ أن خروج الموظف عن واجب التحفظ فى مخاطبة الرؤساء فضـلا عن أنه ينـال من هيبة الرئيس وتدره على المسـتوى الشخصى فان ذلك يكون مقدمة للفوضى التى يمكن أن تسود المرفق اذا ترك لكل موظف العنـان فى مخاطبة الرؤسـاء بكل مستهجن من العبارات ان العبارات التى يستعملها الموظف فى مخاطبة الرؤساء

يجب أن تكون منتقاه وليست مما قد يستخدمه العـامة في الشوارع والأسواق والملاعب ولذا خرج الطاعن عن هـذه الضوابط في التظلم المقدم منه الى عميد الكلية التي يعمل بها ، فان الجزاء الصادر في حقه يكون قد صـادف صحيح حكم القانون ، واذ ذهب الحكم المطعون الى ذلك ، فان الطعن يكون جديرا بالرفض .

(طعن ٩٢٨ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٧)

قاعـــدة رقم (١٠٠)

المبـــدأ :

يجوز لكل موظف ان يتقدم بالشـكوى الى رؤسائه عما يصادفه في العمل ــ شـأنه في ذلك شـأن اى موظف آخـر الا ان ذلك يجب أن يكون في الحـدود القانونية التي تقتضيها ضرورة الدفاع دون ان يجاوزها الى ما فيه تحـد لرؤسـائه او التطاول او التمرد عليهم او المسـاس او التشـهير بهم او امتهانهم ــ عند مجاوزة ذلك يكون الموظف قـد أخل بواجبات وظيفته مما يستـأهل عقابه .

المحكمـة :

ومن حيث أنه عن البرقية التي ارسلها الطاعن للسيد الأستاذ الدكتور وزير التعليم ، فان قضاء هـذه المحكمة قد جرى على أنه وأن كان يجـوز لكل موظف شأنه شأن اى مواطن آخر أنه يتقـدم بالشكوى الى رؤسائه مما يصادفه في العمل ، الا ان ذلك يجب أن يكون في الحدود القانونية التي تقتضيها ضرورة الدفاع ، دون ان يجاوزها الى ما فيه تحـد لرؤسـائه او التطاول او التمرد عليهم أو المسـاس او التشـهير بهم او امتهانهم ، والا فانه عنـد المجاوزة يكون قد أخل بواجبات وظيفته .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن البرقية التي ارسلها الطاعن لوزير التعليم تضمنت شـكواه من محاولة إنشـاء وحدة جراحة خاصـة بقسـم الجراحة العـامة ، الا أنه أورد بها عبارات والفـاظ غير لائقة وبعيدة عن الاسـلوب الواجب مراعاتها في الوسط الجامعي ، متجاوزا بذلك حق الدفاع وبالتالي فان المخالفة المنسوبة اليه تكون ثابتة في حقه .

ومن حيث انه لما كان ما تقدم ، وكان قرار مجلس التأديب المطعون فيه قد انتهى الى ادانة الطاعن ومجازاته بعقوبة التنبيه ، فانه يكون قد صادف الصواب فى الواقع والقانون بما لا وجه للنعى عليه ، وبهذه المثابة يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا ، ورفضه موضوعا .

(طعن ٢٦٥٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٢٧)

الفرع الثانى
حق التقاضى
قاعدة رقم (١٠١)

المبدأ :

الدفع بعدم دستورية المادة ١١ مكررا من القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ لعلاج الآثار المترتبة على تطبيق القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٨٣ بشأن تسوية حالات بعض العاملين من حملة المؤهلات الدراسية ــ ذلك لمخالفتها لنص المادة ٦٨ من الدستور التى تقضى بأن التقاضى حق مكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى دفع غير محله متعين رفضه ــ ذلك لأنه ليس ثمة تناقض بين حق التقاضى كحق دستورى أصيل وبين تنظيمه تشريعيا بشرط الا يتخذ المشرع هذا التنظيم وسيلة الى حظر هذا الحق او اهداره ــ النص المطعون فيه لا ينال من ولاية القضاء ولا يعزل المحاكم عن نظر منازعات معينة مما تختص به بل يقتصر على تحديد ميعاد يسقط بفواته الحق فى اقامة الدعوى ــ شأن هذا الميعاد شأن غيره من المواعيد الحتمية التى يفرضها المشرع ليتم خلالها عمل معين ــ التقيد بهذا لا يعنى مصادرة الحق فى الدعوى بل يظل هذا قائما ما بقى ميعاد رفعها مفتوحا ــ ليس هذا سوى تنظيم تشريعى للحق فى التقاضى لا مخالفة فيه لنص المادة ٦٨ من الدستور .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ١١ مكررا من القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ لعلاج الآثار المترتبة على تطبيق القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٨٣ بشأن تسوية حالات بعض العاملين من حملة المؤهلات الدراسية والمضافة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٨١ نصت على أن « مع عدم الاخلال بنص

المــادة ٢٤ من القانون رقــم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة يكون ميعاد رفع الدعوى الى المحكمة المختصــة ســنة واحدة من تاريخ نشر هــذا القانون ، وذلك فيما يتعلق بالمطالبة بالحقوق التى نشــأت بمقتضى احكام هذا القانون وبمقتضى احكام القوانين ارقام ٨٣ لســنة ١٩٧٣ و ١٠ و ١١ لسنة ١٩٧٥ و ٢٢ لســنة ١٩٧٨ وقرار رئيس الوزراء رقــم ١١٨٢ لسنة ١٩٧٦ وقرارى نائب رئيس مجلس الوزراء رقمى ٧٣٦ لســنة ١٩٧٣ و ٢٣٢ لسنة ١٩٧٤ وقرارات وزير الخزانة أرقام ١٣٥ لســنة ١٩٧١ و ٣٦٨ لسنة ١٩٧١ و ٤٢٠ لســنة ١٩٧٢ ولا يجوز بعد هــذا الميعاد تعديل المركز القانونى للعامل اســتنادا الى احكام هــذه التشريعات على أى وجه من الوجوه الا اذا كان ذلك تنفيذا لحكم قضائى نهائى » وقد مدت المهلة المنصــوص عليها فى هــذه المــادة سنة أخرى بالقانون رقم ١٠٦ لســنة ١٩٨٢ ثم مدت الى ١٩٨٤/٦/٣٠ بالقانون رقم ٣٣ لســنة ١٩٨٣.

ومن حيث انه عن الدفع بعدم دســتورية هــذه المــادة لمخالفتها نص المــادة ٦٨ من الدســتور التى تقضى بأن التقاضى حق مكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى وتكفل الدولة تقريب جهات القضــاء للمتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا كما تحظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضــاء فقد ســبق أن طرح مثل هــذا الوقائع امام المحكمة الدســتورية العليا فى القضية رقم ١٦ لسنة ٨ قضائية « دستورية » حيث قضت المحكمة الدستورية العليا بجلسة ٢١ من مايو سنة ١٩٨٩ برفض الدعوى تأسيسا على أن قضاءها جرى على انه ليس ثمة تناقض بين حق التقاضى كحق دســتورى أصيل بين تنظيمه تشريعيا بشرط الا يتخذ المشرع هــذا التنظيم وســيلة الى حظر هــذا الحق أو اهــداره ، وان النص المطعون فيه لا ينال من ولاية القضــاء ولا يعزل المحاكم عن نظر منازعات معينة مما تختص به بل يقتصر على تحديد ميعاد يســقط بفواته الحق فى اقامة الدعوى بطلب الحقوق التى كفلتها التشريعات التى حددها النص المطعون فيه شــأن هــذا الميعاد شأن غيره من المواعيد انحتمية التى يفرضها الشــارع ليتم خلالها عمل معين لــا كان ذلك وكان المشرع يفرض هــذه المواعيد لتحقيق

المهمة التى ناطها بها وهى أن تكون حدا زمنيا نهائيا لاجراء عمل معين فان التقيد بها — باعتبارها شكلا جوهريا فى التقاضى تغياه المشرع لمصلحة عامة حتى ينظم التداعى فى المسائل التى عينها خلال الموعد الذى حدده — لا يعنى مصادرة الحق فى الدعوى بل يظل هذا الحق قائما ما بقى ميعاد رفعها مفتوحا وليس ذلك الا تنظيما تشريعيا للحق فى التقاضى لا مخالفة فيه لنص المادة ٦٨ من الدستور .

ومن حيث انه ترتيبا على ما سبق بغدو اثارة مثل هذا الدفع فى الطعن الماثل فى غير محله متعينا رفضه .

(طعن ٤١٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ٢٧/٥/١٩٩٠)

قاعدة رقم (١٠٢)

المبدأ :

المادة ١٤ من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التى أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء بناء على ذلك لا يجوز للمحكمة أن تتيح لأحد طرفى المنازعة القضائية أن يبدى دفاعه دون أن تكفل ذلك للطرف الآخر — مقتضى المادة ٦٩ من الدستور أن تلتزم جميع جهات القضاء بأن تكفل حق مكفول — مقتضى ذلك أن تلتزم جميع جهات القضاء الدفاع لجميع أطراف كل نزاع اذا أغفلت المحكمة هذا الحق واهدرته فان صدور حكمها يكون معيبا يعيب بالغ الجسامة من شأن بطلان الحكم .

المحكمة :

ومن حيث أن الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التى أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٦ والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية بتاريخ الرابع من أغسطس سنة ١٩٦٧ وصدر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨١ تنص فى المادة (١٤) على أن « جميع الأشخاص يتساوون أمام القضاء » وينبنى لا شك على ذلك انه لا يجوز للمحكمة أن تتبح لأحد طرفى المنازعة القضائية أن يبدى أوجه دفاعه دون أن تحقق للطرف الآخر فرصة مماثلة لمباشرة حقه الطبيعى فى ابداء

دفاعه والامكان فى ذلك ترجيح لجانب أحد طرفى الخصومة على الآخر الأمر الذى يتضمن اهدارا لمبدأ سيادة القانون والمساواة أمام القانون وما يتفرع عنه مبدأ المساواة أمام القضاء ومبدأ قدامة حق الدفاع للخصوم والأمر الذى يخل بميزان العدالة وتتمشى معه المساواة التى يحتمها النظام العام القضائى بين الخصوم أمام المحاكم ، سواء فى ذلك الأشخاص الطبيعيين أو الأشخاص الأعتباريين .

ومن حيث أنه يؤكد كل ذلك ويدعمه أنه تحقيقا لمبدأ المساواة بين المتقاضين أمام القضاء فقد نص دستور جمهورية مصر العربية فى المادة (٦٩) منه على أن « حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول » ومقتضى هذا النص الدستورى أن تلتزم جميع جهات القضاء بأن تكفل حق الدفاع لجميع أطراف كل نزاع بحيث اذا ما أخلت المحكمة بهذا الحق وأهدرته صدر حكمها معيبا بعيب بالغ الجسامة يكون من شأنه بطلان الحكم ووجوب القضاء بالغائه .

ومن حيث أن الثابت أن الحكم المطعون فيه قد صدر فى خصومة لم تنعقد بين طرفيها حيث لم تعلن الجامعة المدعى عليها بصحيفة الدعوى اعلانا صحيحا ولم يثبت علمها بالنزاع ولم تمثل أمام المحكمة خلال جلسات نظرها الدعوى جميعها ولم تخطر ولم تقم الجامعة بأى وجه من ابداء دفاعها فى الدعوى حتى تم حجزها للحكم فيها ومن ثم فان الحكم الصادر فى هذا النزاع يكون قد اعتراه عيب جسيم يبطله هو اهدار حق الدفاع والاخلال بالمساواة بين الخصوم أمام القضاء ومن ثم اهدار أساس جوهرى من الأسس التى يقوم عليها النظام العام القضائى المصرى التى حددتها أحكام الدستور والقانون الذى قررته الاتفاقات الدولية للحقوق المدنية والسياسية ومن ثم فانه يتعين القضاء بالغاء الحكم المطعون فيه .

ومن حيث أن موضوع الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه مهيأ للفصل فيه بعد أن ابدت الجامعة الطاعنة فى صحيفة طعنها أوجه دفاعها الموضوعية فان هذه المحكمة تتصدى للفصل فى موضوع الدعوى التى

صدر فيها الحكم العاجل حسما للنزاع المتعلق بالمستقبل الدراسى لطالب الجامعة .

ومن حيث أن موضوع النزاع تحصل فى ان ابنة المدعى حصلت على شهادة الثانوية العامة — القسم الأدبى -- عام ١٩٨٧/٨٦ من مدرسة العباسية الثانوية بنات بمجموع اعتبارى مقداره ٢٥٠ درجة وقد أبدت رغبتها ابتداء لدى مكتب تنسيق القبول بالجامعات والمعاهد العليا فى الالتحاق باحدى كليات الحقوق الا أن المكتب رشحها للقبول بالمعهد الفنى التجارى بمنيل الروضة فى الوقت الذى قام فيه الحاسب الآلى لمكتب التنسيق بتوزيع طلاب حاصلين على مجموع اعتبارى مقداره (٢٤٣ ١/٢) درجة أى أقل من المجموع الاعتبارى الذى حصلت عليه ابنة المدعى — على كلية الحقوق جامعة طنطا .

ومن حيث أن الجامعة لم تنف صحيفة الطعن المقام منها أنها سبق أن قبلت من يقل مجموعهم عن مجموع الطالبة ابنة المطعون ضده بصفته وان كانت تنعى ان الطالبة المذكورة قد تقدمت بطلب القيد بالكلية .

ومن حيث ان الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية والسالف الاشارة اليها تنص المادة (٢٦) على أن « جميع الأشخاص متساوية أمام القانون ومن حقهم التمتع دون أى تمييز وبالتساوى بحمايته ويحرم القانون فى هذا المجال أى تمييز .

ومن حيث قد نص على هذه المبادىء صراحة دستور جمهورية مصر العربية فى المادة (٨) التى تقضى بأن « تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين » وفى المادة (٤٠) التى تنص على أن « المواطنون لدى القانون سواء وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة .

ومن حيث أن من مقتضى المساواة الطبيعية بين المواطنين أن يكفل القانون عدم التمييز بين أصحاب المراكز المتماثلة فى الحقوق وان تكفل جهة الادارة عند أدائها لواجبها ومباشرتها لاختصاصاتها عدم اجراء أى التمييز

بينهم والا كان قرارها الذى يكرس هـذا التمييز مشـوبا بمخالفة جسـيمة تجعله منعدما لمخالفته لمبدأ من المبـادىء الأسـاسـية الحاكمة للنظام العـام الدستورى والقانونى والادارى المصرى هو مبدأ المسـاواة بين المواطنين أمام القانون وفى الحقوق والواجبـات العـامة وهى مبادىء جوهـرية يقوم عليها النظام العام الدستورى والقانونى والادارى المصرى .

ومن حيث انه اذا كان الثابت من الأوراق ان الطالبة ابنة المطعون ضده قد طلب فى استمارتها المقـدمة الى مكتب التنسيق الالتحاق باحـدى كليـات الحقوق كما ان الثابت ان مجموعها الاعتبـارى كان يؤهلها للالتحاق بكليـة الحقوق بجامعة طنطا مثلها فى ذلك مثـل زملائها الحاصلين على ذات المجموع وان الحاسب الآلى قد انتهى على سبيل الخطأ الى توزيعها على معهـد عال على خلاف رغبتها التى كانت درجاتها تؤهلها للاستجابة لها فقد كان يتضـمن نزولا على المبادىء العام الأساسية التى تحكم شرعية ادائها لواجباتهـا وهى مبدأ سـيادة القانون وخضـوع الادارة لسيادته واحترامها لمبدأ المسـاواة بين المواطنين فى الحقوق والواجبات العـامة وفى كفالة الفرص المشروعة لهم على سبيل المسـاواة . ان تقوم جهـة الادارة فور تبين خطأ الحاسب الآلى تصحح هذا الخطأ بأن تدعو لأصحاب الحق وبينهم ابنة المطعون ضـده الى الحصول عليه دون حاجة الى تطلب تقديها بطلب لذلك لأن طلب الطالبة الثابت باستمارتها المقـدمة الى مكتب التنسيق لم يبت فيه على وجه سليم بل وقـع الخطأ فى مجال الاستجابة اليه على نحو كان على جهة الادارة تصـحيحه من خلال دعوة كل صاحب حق اغفلت جهة الادارة منحه اياه الى الحصـول عليه نزولا على مبـداى الشرعية وسـيادة القانون والمسـاواة بين المواطنين فى الحقوق والواجبات العامة وذلك دون حاجة لاى طلب منه لأن تصحيح الخطأ الذى يهدر حقوق المواطنين لا يحتاج الى من يطالب باجـرائه ذلك أنه واجب على جهة الادارة التى وقع من جانب اجهزتها الخطأ ان تبادر الى ادائه .

ومن حيث انه فليس صحيحا ما تسـتند اليه الجامعة فى طعنها لرفض الدعوى من عـدم ثبوت تقدم الطالبة بطلب الى كليـة الحقوق بعـد الاعلان

الذى نشرته الكلية باحدى الصف لهذا الغرض لأن هذا الاعلان لا يفترض انه يرتب على الكافة رسميا بمضمونه لانه ليس فى القانون ما يجعل علم المواطنين ما ينشر فى غير الجريدة الرسمية والوقائع المصرية مفترضا بحكم اللزوم بما يترتب على ذلك من آثار قانونية تتصل بسقوط حقوقهم قبل الجهات الادارية المختصة بعد فوات مواعيد معينة .

ومن حيث ان مقتضى ما تقدم احقية ابنة المطعون ضده فى الغاء القرار الادارى السلبى المطعون عليه فيما تضمنه من عدم قبولها كمنتسبة بكلية الحقوق جامعة طنطا فى العام الجامعى ١٩٨٨/٨٧

ومن حيث ان من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها عملا بأحكام المادة (١٨٤) من قانون المرافعات .

(طعن رقم ١٢٩٠ لسنة ٣٦ ق بجلسة ١٩٩١/٣/٢٣)

قاعدة رقم (١٠٣)

المبدأ :

التقاضى حق من اهم الحقوق الجوهرية للانسان وهو حق لتأمين حياة الانسان ولحريته وأمنه — من مقتضيات حق التقاضى اللازمة واللصيقة به حق مقدس هو حق الدفاع اصالة او بالوكالة — هذا الحق لا تقوم له قائمة الا بتوفير المساواة الحقة بين المتقاضين امام القضاء — من وسائل تحقيق هذه المساواة ضرورة كفالة حرية الرد على ما يقدمه احد الخصوم الى المحكمة من مستندات .

المحكمة :

من حيث ان وجه النعى الثانى على الحكم المطعون فيه من جانب الطاعن ، أنه قد صدر مشوبا بالاخلال بحق الدفاع ، اذ لم يتمكن من الاطلاع على الحافظة التى قدمتها جهة الادارة خلال اجل حجز الدعوى للحكم ، ولم تعلن اليه ، ومن ثم فلم يمكن من الرد عليها .

ومن حيث ان هذا الوجه من اوجه النعى لو صح ما استند اليه من واقع الاشارة اليه لكان الحكم المطعون فيه وطبقا لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة مشكلة بعيب جسيم ، ليس فقط لاخلاله بحق قانونى ، ولكن بحق دستورى ،

لم يكفله للمواطنين الدستور فقط الذى نص فى المادة (٦٨) على أن « التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى .... » نص فى المادة (٦٩) على ان « حق الدفاع اصالة أو بالوكالة مكفول » . بل يكون ذلك مخلا بحق من حقوق الانسان كفلته لهم المواثيق الدولية الخاصة بحماية حقوق الانسان كذلك حيث نص الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى العاشر من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى المادة العاشرة على انه « لكل انسان الحق ، على قدم المساواة التامة مع الآخرين ، فى أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل فى حقوقه والتزاماته .

كذلك نص الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التى أقرتها الجمعية العامة للامم المتحدة فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٦ والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية فى الرابع من أغسطس سنة ١٩٨١ ، وصدر بالموافقة عليها قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨١ فى المادة (٢٦) منها على أن جميع الأشخاص متساوون أمام القانون ، ومن حقهم التمتع دون أى تمييز بالتساوى بحمايته ، ويحرم القانون فى هذا المجال أى تمييز ويكفل لجميع الاشخاص حماية متساوية وفعالة ضد أى تمييز » .

وتطبيقا لتلك القواعد الاسمى من القانون وقد نص قانون المرافعات فى المادة (٩٧) على انه « يجوز لكل من المدعى عليه أن يقدم مستندا ردا على دفاع خصمه او طلباته العارضة .

ومن حيث ان مقتضى ما تقدم من قواعد اقرت ان التقاضى هو من أهم حقوق الانسان الجوهرية وهو حق لا تأمين لحياة الانسان ولا لحريته ولا لامنه وامانة بدون كفالته كاملا غير منقوص وأن من مقتضياته حق التقاضى اللازمة واللصيقة به كحق مقدس حق الدفاع اصالة او بالوكالة وهذا الحق الأخير لا تقوم له قائمة الا بتوفير المساواة الحقة بين المتقاضين امام منصة القضاء وان من اللازم وسائل تحقيق هذه المساواة ضرورة كفالة حرية الرد على ما يقدمه احد الخصوم الى المحكمة من مستندات حتى يخضع كل طرف فى كفته

ميزان العدالة ما شــاء من أوجه اثبات حقــه ، وبغير ذلك لا تتحقق الموازنة العادلة أمام القاضى الذى يمسك مغمض العينين بالميزان ليرى أيا من طــرفى الخصومة مجســدا وانما يؤزن بالعدل الذى يســتشعره فى اعماق وجــدانه دجج الطرفين ، ويرجح بقتضيه تحقيق العدل وسيادة القانون بشــأنها فاذا تمكن احد الطرفين من ان يضع أمام عينى القاضى مستندا لم يطلع عليه خصمه او يمكن من الاطلاع عليه القاضى على ذلك المستند قضاءه كان هــذا القضاء باطلا لأنه يكون قضاء طالمــا منهار الأساس مفتقدا لدعامة الحكم الجوهرية وهى المساواة بين الناس .

ومن حيث انه بتطبيق ما تقــدم على الحكم المطعون فيــه فانه يبين أن المحكمة التى اصدرت هــذا الحكم قد قــررت بجلســة الخامس من مارس سنة ١٩٨٧ اصدار الحكم فى الدعــوى بجلسة ١٩٨٧/٤/١٦ ومــذكرات لمن يشــاء خلال ثلاثة أســابيع .

ولــما كان الثابت من ملف الدعوى ان هيئة قضايا الدولة ممثلة للجهــة الادارية قــد تقدمت الى الســيد الأســتاذ المســتشار رئيس المحكمــة فى ١٩٨٧/٤/٦ بحافظة مستندات مرفقا بها طلب الموافقة على ضــمها ، الا ان امين السر المختص اشر على الطلب وعلى الحافظة بتاريخ ورودها وليس فى الأوراق ما يفيد قبول ايداع الحافظة من جانب المحكمة ، وليس فيها ما يفيــد اطلاع المحكمة على محتوياتها ، كما لم يتضمن الحكم المطعون فيه الاشارة اليها او الى ما ورد بها من مستندات او الاستناد الى ما جاء بها .

من حيث ان مقتضى ذلك انه قد تم ايداع الحافظة المشــار اليها ايداعا عاديا ملف الدعوى دون قبول هذا الايداع على وجــه قانونى ، ودون ترتيب اى اثر قانونى على ذلك فيما يتعلق بالحكم المطعون فيــه .

ومن حيث ان مقتضى ذلك ان حافظة المستندات المشــار اليها لم تودع بتصريح من المحكمة ولم تطلع عليها بصورة رسمية ، ولم تر اعادة الدعــوى الى المرافعة لتقضى مدى صحته ما ورد بها لأن الثابت حسب ظاهــر الأوراق ان المحكمة لم تعول عليها اعتبارا ان الوجــود المــادى لها بملف الموضــوع لم يرتب اى اثر قانونى ، ومن ثم فلم يكن ثمة وجــه لاطــلاع الطاعن عليها

والتعقيب على ما ورد بها ويكون عدم أطلاعه وتعقيبه فى هذه الحالة غير مؤثر على سلامة الحكم الصادر استنادا الى غير ما ورد بتلك الحافظة من مستندات.

وحيث ان مقتضى ذلك عدم صحة هذا النعى على الحكم المطعون فيه .

(طعن ٢٤٣١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩١/٦/٢٩)

قاعـــدة رقم (١٠٤)

المبـــدأ :

لكل مواطن حق الالتجـاء الى قاضـيه الطبيعى دون حائل — لا يجوز أن يحـول دون ذلك تحصـين اى عمـل أو قرار ادارى من رقابة القضـاء على مشروعيتـة وسـلامته — اناط المشرع الدسـتورى بمجلس الدولة كهيئة قضـائية مسـتقلة الولاية والاختصـاص بالمنازعات الادارية بصـفة عامة وفى الدعـاوى التأديبية — الأصـل العـام يقضى بأن المنـازعات الادارية يتعين ان تكون ولاية القضـاء منها لمحـاكم مجلس الدولة على اختـلاف مستوياتها واختصاصها — استثناء من هذا الأصل العام هو اختصـاص محاكم غير محاكم مجلس الدولة بنظر بعض المنازعات الادارية — هـذا الاسـتثناء الذى قرره الدستور من ولاية واختصـاص محاكم مجلس الدولة بالمنـازعات الادارية عامة يجب ان يتم بنص صريح فى قانون يراعى فى وصـفه ومراجعته واقراره واصـداره الأحـكام التى حـددها الدسـتور — هـذا الاسـتثناء مقرر لاعتبارات ومقتضيات ضرورة حسن سـير العـدالة وتحقيقا للصـالح العـام مقتضيات حسن سـير العـدالة واعتبارات الصالح العـام يجب أن تقرر فى أضـيق الحـدود التى تقتضـيها هـذه الضرورات — يجب عـدم القياس او التوسـع فى تفسـير هـذا الاستثناء — المـادة ٥٦ من القـانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن هيئات القطاع العـام وشركاته مفادها — جميـع المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام بعضها وبعض — أو بين شركة قطاع عام وبين جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو هيئة قطاع عام او مؤسسة عامة من ناحية أخرى يفصل فيها عن طريق التحكيم دون غيره — المواد ١ ، ٢ ، ٣ من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ باصـدار قانون شركات قطاع الأعمال العام — المـادتين ٤٠ ، ٤١ من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ المشار اليه مفادها — الشركات القابضـة تحل محل هيئـات القطاع العـام الخاضـعة لأحكام القانون رقم ٩٧ لسـنة ١٩٨٣ المشـار اليه — الشركات التابعة للشركات القابضة تحل محل الشركات التى تشرف عليها هـذه الهيئات اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لسـنة ١٩٩١ المشـار اليه دون حاجة الى اى اجراء آخـر — اعتبـارا من تاريخ العمـل بالقانون رقم ٢٠٣

لسنة ١٩٩١ لا تسرى احكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ على الشركات القابضة والشركات التابعة لها — يسرى فى شأنها أحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ — والذى عمل به اعتبارا من ١٩٩١/٧/٢٠) أى بعد مضى ثلاثين يوما من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية — اشترط المشرع لاستمرار اختصاص وولاية هيئات التحكيم أن تكون ولايتها قد انعقدت فعلا بالطريق القانونى بنظر المنازعة قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ — أجاز المشرع فى هذه الحالة أن تستمر هيئة التحكيم فى نظر هذه المنازعة — أما فى غير ذلك فانه يمتنع عليها ممارسة هذا الاختصاص لانعدام ولايتها القضائية بنظر المنازعة أو الفصل فيها — التحكيم الاختيارى لا يتم اللجوء اليه طبقا لصريح نص القانون الا باتفاق أطراف المنازعة على ذلك — فى غير حالة هذا الاتفاق يعود الأمر بشأن هذه المنازعة الى المبادىء العامة التى تحكم بأن تكون ولاية النظر فى المنازعات الادارية لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها — الاختصاص يكون لجهة القضاء المختصة اصلا وحدها بنظر المنازعة طبقا للقواعد العامة التى حددها الدستور والقانون فى توزيع الاختصاص القضائى .

المحكمة :

ومن حيث ان الدستور قد نص فى المادة ٦٤ منه على أن سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة ، كما قضت المادة ٦٥ على أن تخضع الدولة للقانون ونصت المادة ٦٨ على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا ويحظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء كما نصت المادة ١٦٥ على أن السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ؛ ونصت المادة ١٦٧ على أن يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط واجراءات تعيين أعضائها ونقلهم ، ونصت المادة (١٧٢) على أن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية الأخرى ...

ومن حيث أنه يبين من مجموع هـذه النصوص الدستورية أن الدولة تخضع مثلها فى ذلك مثل الافراد والاشخاص الخاصة للقانون الذى تمثل سيادته الاساس الجوهرى للشرعية والديمقراطية فى البلاد ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى دون حائل فلا يجوز أن يحول دون ذلك تحصين اى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء على مشروعيته وسلامته ، وقد اناط المشرع الدستورى بمجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة الولاية والاختصاص بالمنازعات الادارية بصفة عامة وفى الدعاوى التأديبية ومن ثم فان القاضى الطبيعى الذى له ولاية الفصل فى المنازعات الادارية والدعاوى التأديبية هى محاكم مجلس الدولة بحسب تشكيل واختصاص كل منها الذى حدده قانون مجلس الدولة ومن ثم فان الأصل الدستورى القانون العام يقضى بأن المنازعات الادارية يتعين أن تكون ولاية القضاء فيها لمحاكم مجلس الدولة على اختلاف مستوياتها واختصاصاتها وفقا لما يحدده قانون تنظيم مجلس الدولة ، ولا شك أن تحديد المشرع لاعتبارات ومقتضيات ضرورة حسن سير العدالة وتحقيقا للصالح العام فى بعض الحالات الاختصاص لمحاكم غير محاكم مجلس الدولة بالنسبة لبعض المنازعات الادارية مع تحديد الاجراءات التى تتبع بشأنها فى القانون انما يعد استثناء فيه خروج عن الأصل العام الذى التزم به الدستور المشرع العادى وبصفة خاصة فى المادة (١٧٢) منه وهذا الاستثناء من الاصل العام الذى قرره الدستور من ولاية واختصاص محاكم مجلس الدولة بالمنازعات الادارية عامة يجب أن يتم بنص صريح فى القانون يراعى فى وضعه ومراجعته واقراره واصداره الأحكام التى حددها الدستور بينها أخذ رأى المجلس الاعلى للهيئات القضائية وفقا لصريح نص المادة (١٧٣) من الدستور ، وأن تكون له ضرورة تبرره .

من حيث مقتضيات حسن سير العدالة واعتبارات الصالح العام الأخرى وأن يكون تقرير ذلك فى أضيق الحدود التى تقتضيها هذه الضرورات وهو بحسب طبيعته استثناء من الأصل العام الدستورى الذى يقضى بالولاية العامة لمحاكم مجلس الدولة فى المنازعات الادارية يتعين أن لا يقاس عليه أو أن يتوسع فى تفسيره .

ومن حيث أنه بناء على هذه المبادىء والأصول العامة الحاكمة لولاية محاكم مجلس الدولة فى نصوص الدستور والقانون .

ومن حيث أن المادة ٥٦ من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ تنص على أن « يفصل فى المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام بعضها وبعض أو بين شركة قطاع عام من ناحية وبين جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو هيئة قطاع عام أو مؤسسة عامة من ناحية أخرى عن طريق التحكيم دون غيره على الوجه المبين فى هذا القانون » .

ومن حيث أنه بتاريخ ١٩٩١/٦/١٩ صدر القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ باصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام ونص فى المادة الأولى منه على أن يعمل فى شأن قطاع الأعمال العام بأحكام القانون المرافق ويقصد بهذا القطاع الشركات القابضة والشركات التابعة لها الخاضعة لأحكام هذا القانون ... ولا تسرى أحكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ١٩٨٣/٩٧ على الشركات المشار اليها . ونص فى المادة الثانية منه . على أن تحل الشركات القابضة محل هيئات القطاع العام الخاضعة لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ كما تحل الشركات التابعة محل الشركات التى تشرف عليها هذه الهيئات وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون ودون حاجة الى اى اجراء آخر . وتنتقل الى الشركات القابضة والشركات التابعة لها بحسب الأحوال كافة ما لهيئات القطاع العام وشركاته الملغاه من حقوق بما فيها حقوق الانتفاع والايجار كما تتحمل جميع التزاماتها وتسأل مسئولية كاملة عنها . . . .

ونص فى المادة الثالثة عشرة من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ على أن يعمل بهذا القانون بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية . وقد نشر فى الجريدة الرسمية فى العدد رقم ٢٤ مكرر بتاريخ ١٩٩١/٦/١٩ .

تنص المادة ٤٠ من قانون شركات قطاع الأعمال العام على أنه « يجوز الاتفاق على التحكيم فى المنازعات التى تقع فيما بين الشركات الخاضعة

لاحكام هــذا القانون او بينها وبين الاشـخاص الاعتبارية العامة او الاشخاص الاعتبارية من القطاع الخاص أو الأفراد وطنيين كانوا أو اجانب وتطبق فى هذا الشأن أحكام الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعــات المدنيــة والتجــارية » .

وتنص المــادة ٤١ من هذا القانون على أن « طلبات التحكيم بين شركات القطاع العام او بينها وبين جهة حكومية مركزية او محليــة او هيئــة عامة او هيئة قطاع عام او مؤسسة عامة التى قدمت قبل تاريخ العمل بهذا القانون وكذلك منازعات التنفيذ الوقتية فى الأحكام الصادرة فيها يســتمر نظرها امام هيئات التحكيم المشكلة طبقا لأحــكام قانون هيئات القطاع العــام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وطبقا للأحكام والاجــراءات المنصوص عليها فيه » .

ومن حيث أن المســتخلص من احكام القانون رقم ٢٠٣ لســنة ١٩٩١ باصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام ان الشركات القابضة المشار اليها تحل محل هيئات القطاع العام الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٩٨٣/٩٧ كما أن الشركات التابعة للشركات القابضة تحل محل الشركات التى تشرف عليها هذه الهيئات اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٩٩١/٢٠٣ ودون حاجــة الى أى اجراء آخر . واعتبارا من هذا التاريخ أيضا لا تسرى أحــكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصــادر بالقانون رقم ٩٧ لســنة ١٩٨٣ على الشركات القابضة والشركات التابعة لها ، وانما يعمل فى شأنها بأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لســنة ١٩٩١ والذى عمل به اعتبارا من ١٩٩١/٧/٢٠ بعــد مضى ثلاثين يوما من تاريخ نشره فى الجريدة الرســمية .

ومن حيث انه يبين بوضوح وجلاء من أحــكام القانون رقم ١٩٩١/٢٠٣ انه لا يسرى على هذه الشركات الحكم الوارد فى المــادة ٥٦ من قانون هيئــات القطاع العــام وشركاته والقاضى باختصــاص هيئات التحكيم المشــكلة طبقا لاحكامه بالفصل فى المنازعات المشار اليها المتعلقة بشركات القطاع العــام ،

وبهذه المثابة فانه ينحسر الاختصاص الاجبارى لهيئات التحكيم المشكلة طبقـا للقانون رقم ١٩٨٣/٩٧ عن شركات قطـاع الاعمـال العام التى حلت محـل هيئات القطاع العام وشركاته والتى أصبحت ولايتها مقصـورة فقط على نظر المنازعات التى قدمت اليها قبل العمل بأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام الجديد فتستمر فى نظرها حتى الفصل فيها ، أما المنازعات التى لم تكن قـد رفعت اليها أو أحيلت اليها بحكم قضـائى نهائى حتى تاريخ العمـل بالقانون رقم ٢٠٣ لسـنة ١٩٩١ ومنظورة أمامهـا بالفعـل فانها تخرج عن ولايتهـا واختصاصها اعمالا لأحكام القانون الجـديد لشركات قطـاع الأعمال العـام المشار اليه الذى عبر عن ذلك صراحة فى المـادة (٤) منه حينما نص على ان « طلبات التحكيم التى قدمت قبل تاريخ العمل بهـذا القانون .... يستمـر نظرها أمام هيئات التحكيم المشكلة طبقا لأحـكام قانون هيئات القطاع العـام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسـنة ١٩٨٣ .. » وبـذلك فان المشرع اشترط لإستمرار اختصاص وولاية هيئات التحكيم المذكورة أن تكون ولايتها قد انعقدت فعلا بالطريق القانونى بنظر المنازعة قبل العمل بأحكام القـانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ فأجاز لها المشرع فى هذه الحالة « أن تستمر فى نظرها » اما فى غير ذلك فانه يمتنع عليها ممارسـة هـذا الاختصـاص لانعدام ولايتها القضائية بنظر المنازعة أو الفصل فيها .

ومن حيث أن قـد أجل المشرع فى المـادة ٤٠ من قانون شركات قطاع الأعمال العام الجديد محل نظام التحكيم الاجبارى المنصـوص عليه فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ نظاما جديدا للتحكيم الاختيارى يخضع لأحـكام الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعـات المدنية والتجارية وهـو لا يتم اللجوء اليه طبقا لصريح نص هذه المـادة الا باتفاق بين أطـراف المنـازعة على ذلك ومن ثم فانه فى غير حالة هذا الاتفاق يعود الأمر بشأنها الى المبادىء العامة سـالفة الذكر والتى تحكم أن تكون ولاية النظر فى المنازعات الادارية بمختلف أنواعها لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها ومن ثم فان الاختصاص يكون لجهة القضاء المختصة اصلا وحدها بنظر المنازعة طبقا للقواعد العـامة التى حددها الدستور والقانون فى توزيع الاختصاص القضائى .

ومن حيث على مقتضى هذا النظر وان المشرع قد اشترط لاستمرار اختصاص وولاية هيئات التحكيم المذكورة أن تكون ولايتها قد تحققت فعلا بالطريق القانونى بحيث اصبحت المنازعة محل نظر امام هذه الهيئات بالفعل قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ حيث اجاز لها المشرع على سبيل الاستثناء أن تستمر فى نظرها أما فى غير ذلك المجال فانه يمتنع عليها ممارسة هذا الاختصاص لانعدام ولايتها القضائية بنظر المنازعة والفصل فيها اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون المذكور .

ومن حيث انه على هذا المقتضى ولما كانت الشركة الطاعنة من الشركات الخاضعة لأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام الجديد دون اى خلاف أو منازعة بين اطراف الدعوى وكانت الخصومة الماثلة عند تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ المشار اليه منظورة امام جهة القضاء الادارى ولم يفصل فيها بحكم نهائى بعد ، كما لم يعرض النزاع بشأنها على هيئات التحكيم المشكلة طبقا للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ سواء بطلب من ذوى الشأن أو بحكم قضائى نهائى باحالتها اليها بحيث تكون تحت نظرها عن العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ، فانه تنحسر عن هذه الخصومة ولاية هيئات التحكيم المشار اليها عملا لصريح نص المادة (٤) من قانون شركات قطاع الأعمال العام التى قصرت اختصاص وولاية هذه الهيئات على المنازعات التى كانت منظورة بالفعل أمامها عند تاريخ العمل بهذا القانون .

ومن حيث أن المنازعة الماثلة التى تتمثل فى الطعن بالالغاء فى قرار ادارى صادر من مصلحة الجمارك هى بحسب اصلها وطبيعتها من صميم المنازعات الادارية الخاضعة لاختصاص القضاء الادارى طبقا لنص المادة ١٧٢ من الدستور والمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وقد تنحسر عنها ولاية هيئات التحكيم المشكلة طبقا لقانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وذلك اعمالا لأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ الذى عمل باحكامه اعتبارا من ١٩٩١/٧/٢٠ ومن ثم فانه يتعين القضاء بالغاء الحكم المطعون فيه الذى انتهى الى عدم

احتصاص محكمة القضاء الادارى ولائيا بنظر الدعوى ، مع إعادة الدعوى الى هذه المحكمة للفصل فيها مجددا بهيئة أخرى .

(طعن ٣١٦٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٢/٣/٢٢)

قاعدة رقم (١٠٥)

المبدأ :

١ — المواد ٦٤ ، ٦٥ ، ٨٨ ، ٦٩ من الدستور سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة — خضوع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات — كفل المشرع الدستورى حق كل مواطن فى اللجوء الى قاضيه الطبيعى — جعل التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة — الزم المشرع الدولة بتقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا — حظر المشرع النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء — جعل أيضا حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول من الدولة — ضمن لغير القادرين ماليا تحقيق وسيلة اللجوء الى القضاء والدفاع عن حقوقهم وفقا للقانون على حساب المجتمع ومصالحه ممثلا فى الخزانة العامة .

٢ — كلما الزم المشرع صراحة فى القوانين او اللوائح جهة الإدارة بتسبيب قراراتها وجب ذكر الأسباب التى بنى عليها القرار واضحة جلية حتى اذا ما وجد صاحب الشأن فيها مقنعا تقبلها والا كان له أن يمارس حقه فى التقاضى للدفاع عن حقوقه وطلب إعادة الشرعية .

المحكمة :

ومن حيث انه قد حرص المشرع الدستورى على أن ينص فى باب كامل من الدستور (الباب الرابع) على أسس سيادة القانون ، وجعلها صراحة فى المادة ٦٤ أساس الحكم فى الدولة ونص فى المادة ٦٥ على أن تخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات ، ومن حيث أن المشرع الدستورى اعمالا لحقوق الانسان فى الاعلان العالمى لحقوق الانسان ، وتحقيقا لسيادة القانون من خلال اخضاع الدولة للقانون كفل كل مواطن فى اللجوء الى قاضيه الطبيعى وجعل التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة — والزم الدولة بتقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا وحظر النص فى القوانين على تحصين

اي عمل او قرار اداري من رقابة القضاء (م ٨٨) كما جعل حق الدفاع اصالة او بالوكالة مكفول من الدولة بل وضمن لغير القادرين ماليا تحقيق وسيلة اللجوء الى القضاء والدفاع عن حقوقهم وفقا للقانون على حساب المجتمع — ومصالحه ممثلا فى الخزانة العامة (م ٦٩) .

وحيث انه ايضا قد اناط بمجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة فى المادة (١٧٢) منه الفصل فى المنازعات الادارية — الأمر الذى يجعل اية عوائق تلجأ اليها جهة الادارة فى تصرفاتها او قراراتها بما يعرق اداء رقابته المشروعية بواسطة القاضى الطبيعى ممثلاً فى المحكمة المختصة حسب احكام الدستور وقانون مجلس الدولة لاعلان ما يقتضيه حكم الشرعية وسيادة القانون وبصفة خاصة اذا كان التعويق او المخالفة ينطوى على اهدار ضوابط نص عليها القانون او منع اجراء حتمى اوجبه لصالح المواطنين تحقيقا لحقهم فى التقاضى وفى حق السلطة القضائية فى حماية الحقوق والحريات وسيادة القانون بعدم تسبيب القرار الادارى عندما يقرر المشرع وجوب ذلك مما يعد عدوانا من الادارة على حق التقاضى وعلى حق الدفاع وتحصينا غير دستورى وغير قانونى وغير مشروع للقرار او التصرف الادارى واهدار لسيادة القانون الأمر الذى يتعين معه اهدار القرار الادارى لمخالفته الجسيمة للقانون .

وغنى عن البيان انه كلما الزم الشارع صراحة فى القوانين واللوائح جهة الادارة بتسبيب قراراتها وجب ذكر الأسباب التى بنى عليها القرار واضحة جلية حتى اذا ما وجد فيها صاحب الشأن مقنعا تقبلها ، والا كان له ان يمارس حقه فى التقاضى ويسلك الطريق الذى رسمه له القانون — كما فى الحالة الماثلة واللجوء الى السلطة القضائية للدفاع عن حقوقه وطلب الحماية الشرعية القضائية حيث يكون لمحكمة الموضوع مباشرة رقابتها على التصرف او القرار الادارى لتحقيق المشروعية وسيادة القانون من خلال مراجعة الأسباب التى بنى عليها القرار من حيث التكييف القانونى والصحة الواقعية على مدى استخلاص تلك الأسباب من الواقع ومدى مطابقتها للقانون وما اذا كانت

اللجنة فى مباشرتها لمهامها قد انحرفت بها أم أنها سـلكت وصـولا الى قرارها طريق الجـادة .

ومن حيث ان الثابت من الاطلاع على قرار اللجنة المطعون فيه انه جـاء خلوا من أية أسباب ومن ذكر الوقائع التى استندت اليها فى اتخاذه ولا يمكن حمل قرارها على ما فى الأوراق ضمنا خاصا بالموضوع اذ ان قرارها قـد غاير القرار السابق عليه والذى استند الى تلك الأوراق والمستندات ذاتها — وكان يتعين على اللجنة وقد طرح الأمر عليها من جديد أن تبين الأسباب التى عدلت فيها من القرار المعترض عليه امامها . وسندها الواقعى والقانونى فى ذلك .

ومن ثم يكون والحال هذه قد جاء على خلاف أحكام الدسـتور والقانون حريا والحال هذه بقبول الطعن عليه بالالغاء .

(طعن ٦٩٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢٦)

الفـرع الرابع
حـق التعـليم
أولا — التعليم الجامعى حق يكفله الدسـتور
قاعـدة رقم (١٠٦)

المبـدأ :

التعليم الجامعى فى مصر حق لكل مواطن مصرى يكفله الدسـتور على نفقة الشعب لكل مؤهل لهـذا التعليم وذلك حتى يتسـنى له مباشرة حقـه فى العمل وبصـفة خاصـة لشغل الوظائف العامة — فحق التعليم الجـامعى حق أسـاسى وجوهرى لكل شاب فى مصر ولا سبيل لبلوغه الا بمقتضى المباراة فى الكفاءة العلمية فى شهادة الثانوية العـامة ، وبمراعاة التوزيع الجغرافى ، وعلى أساس مبدأى المساواة وتكافؤ الفرص ومدى توفر الامكانيات المتـاحة للتعليم الجامعى على نفقة الدولة وأن كل ذلك يمثل أصلا من الأصـول العامة للنظام العام الدستورى المصرى .

الفتـوى :

ان الدستور قد أورد فى الباب الثـانى (المقومات الأسـاسية للمجتمع المصرى) ونص فى المـادة (٧) على أن يقوم المجتمع على التضامن الاجتماعى ،

وفى المـــادة (٨) على أن تكفل الدولة تكافـــؤ الفـــرص لجميع المواطنين ونص فى المـــادة (١٣) على أن العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة ويكون العاملون الممتازون محل تقدير الدولة والمجتمع ، كما نص صراحة فى المـــادة (١٤) بأن الوظائف العامة حق للمواطنين ، وفى المـــادة (١٦) بأن تكفل الدولة والخدمات الثقافيـــة والاجتماعيـــة ونصت المـــادة (١٨) على أن التعـــليم حق تكفله الدولة وهو الزامى فى المرحلة الابتدائية ... وتشرف الدولة على التعليم كله، وتكفل استقلال الجامعات ومراكز البحث العلمى وذلك كله بمـــا يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والانتاج ونص فى المـــادة (١٢٠) على أن التعليم فى مؤسسات الدولة التعليمية مجانى فى مراحله المختلفة .

وقد حرص المشرع الدستورى حرصا بالغا على تقـــرير مبدأ ســـيادة القانون فنص فى ديباجتيه على أن ســـيادة القانون ليست ضـــمانا مطلوبا لحرية الفرد فحسب لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت، وأفرد الباب الرابع لهذا المبدأ الذى جعله المشرع الدســـتورى بالنص الصريح اساس الحكم فى الدولة (٦٤) كما نص فى المـادة (٦٥) على أن تخضـــع الدولة للقانون واستقلال القضـاء وحصانته ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات العامة ، وقـــد نصت المـــادة ٥٧ من الدســـتور على ان كل اعتداء على الحقوق والحريات التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقـــع عليه الاعتداء وتحقيقا لمـــا نص عليه الدستور من مبادىء أســـاسية بشـــأن التعليم الجامعى فقد نصت المـــادة (١) من القانون رقم ٤٩ لســـنة ١٩٧٢ بتنظيم الجامعات على أن الجامعات تختص بكل ما يتعلق بالتعليم الجامعى والبحث العلمى الذى تقوم به كلياتها فى سبيل خدمة المجتمع والارتقاء به حضاريا متوخية فى ذلك المساهمة فى رقى الفكر وتقديم العلم وتنمية القيم الانسانية وتزويد البلاد بالمتخصصين والفنيين والخبراء فى مختلف المجالات واعـــداد الانســـان المزود بأصول المعرفة وطرائق البحث المتقدمة والقيم الرفيعة ... الخ — كما نصت المـــادة ١٦٩ على أن التعليم مجـــانى لأبنـــاء الجمهورية فى جميـــع المراحـــل التعليمية .

وقد نصت المـادة ١٩٦ علي أن تصـدر اللائحة التنفيذية لهذا القانون بقرار من رئيس الجمهورية بناء علي عرض وزير التعليم العالى وبعـد أخـذ راى مجالس الجامعات وموافقة المجلس الأعلى للجامعـات — وتتولى هـذه اللائحة بصفة عامة وضع الأطار العام لتنفيذ أحكام هذا القانون وبيان النظم والأحكام العامة المشتركة بين الجامعات وتلك المشـتركة بين بعض كلياتها ومعاهدها وتنظم هـذه اللائحة ، علاوة على المسـائل المحـددة فى القانون المسائل الآتيـة بصفة خاصـة :

١ — . . . . ٢ — . . . .

٣ — . . . .

٤ — شروط قبول الطلاب وقيدهم ورسوم الخدمات التى تؤدى اليهم .

وقد نصت المـادة ٥٤ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ فى شـأن تنظيم الجامعـات والصـادره بقرار رئيس الجمهـوريه رقم ٨٠٩ لسـنة ١٩٧٥ .

على أن يحـدد المجلس الأعلى للجامعات فى نهاية كل عام جامعي بنـاء على اقتراح مجالس الجامعات بعد اخذ راى مجالس الكليات المختلفـة عـدد الطلاب من أبناء جمهورية مصر العربيـة الذين يقبلون فى كل كلية أو معهـد فى العام الجامعى التالى من بين الحاصـلين على شـهادة الثانوية العـامة أو على الشـهادات المعادلة .

ومع مراعـاة الشروط المؤهلة للقبول بكل كليـة يحـدد المجلس الأعلى للجامعات عدد الطلاب الذين يقبلون من غير ابناء جمهورية مصر العربية ويصدر بقبولهم قرار من وزير التعليم العالى ويجوز تحويلهم ونقل قيدهم بقرار منه ؛ وفى جميع الأحوال لا يجوز أن يزيد عدد المقبولين أو المحولين فى كل كلية على (٩٠٪) من عدد الطلاب المقبولين من ابناء جمهورية مصر العربية .

كما نصت المـادة ٧٥ علي أن يشترط لقيد الطالب فى الجامعة للحصول على درجة الليسانس أو البكالوريوس :

١ — أن يكون حاصلاً على شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها ويكون القبول بترتيب درجات النجاح مع مراعاة التوزيع الجغرافي وفقا لما يقرره المجلس الأعلى للجامعات وبعد أخذ رأى مجالس الجامعات ومجالس الكليات . . الخ .

٢ — أن يثبت الكشف الطبى خلوه من الأمراض المعدية وصلاحيته لمتابعة الدراسة التى يتقدم لها وفقا للقواعد التى يضعها المجلس الأعلى للجامعات ومجالس الكليات .

٣ — أن يقدم شهادة تثبت أنه حصل على ترخيص بانتظامه فى الدراسة من الجهة التى يعمل بها إذا كان عاملا بالحكومة وغيرها .

٤ — أن يكون محمود السيرة حسن السمعة .

وكانت تجيز المادة ٧٦ دون التقيد بمجموع الدرجات قبول عدد من أبناء أعضاء هيئة التدريس فى كل كلية لا يزيد على عدد محدد من أبناء العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس الحاليين أو السابقين بالجامعات أو أمانة المجلس الأعلى . . . الخ وما يماثلها واعتبرت تلك النصوص غير دستورية لتقريرها ميزة الطوائف بنسبة معينة دون التقيد بمجموع الدرجات فى الالتحاق ببعض الكليات على أساس أنها امتياز لا صلة له بالمبادىء والأسس الدستورية العامة لحق التعليم الجامعى وتخل بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص وهكذا ما قررته المحكمة الدستورية العليا .

(حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٠٦ لسنة ٦ ق جلسة ٢٩ من يونية المجموعة ج ٣ ص ٢٢٩ وما بعدها) .

ومن حيث أنه يبين من مجموع النصوص الدستورية والقانونية واللائحة السابقة أن التعليم الجامعى فى مصر هو حق لكل مواطن مصرى يكفله الدستور على نفقة الشعب لكل مؤهل لهذا التعليم وذلك حتى يتسنى له مباشرة حقه فى العمل وخدمة أمته من خلال شغل الوظائف العامة المختلفة على أساس الجدارة والكفاءة والأهلية وفى إطار الشرعية وسيادة القانون .

فحق التعليم الجامعي حق عـام واساسي وجوهري لكل شـباب مصري ولا سبيل لبلوغه وفقا للدستور وأحكام تنظيم الجامعات ولائحته التنفيـذية الا بمقتضى المباراة في الكفاءة العلميـة في شـهادة الثانوية العـامة وبمراعاة التوزيع الجغرافي وعلى اسـاس مبدأ المسـاواة بين المواطنين في الحقوق العامة بالتعليم الجامعي ومن ثم يتعين اجراء مفاضلة بين المتقدمين من الناجحين الجامعي على نفقة الدولة وكل ذلك لا شـك يمثل اصـلا من الأصول العامة للنظام الدستوري والنظام الجامعي المصري .

واذا ما كانت الامكانات التي توفرها وتخصصها الدولة للتعليم الجامعي بحسب امكانياتها الاقتصـادية والمـالية بمراعاة حاجات المجتمع وأولويات احتياجه لتحقيق التنمية والتقدم لا تسمح بقبول كل حاصل على شهادة الثانوية العامة بالتعليم الجامعي ومن ثم يتعين اجراء مفاضلة بين المتقدمين من الناجحين في الثانوية العامة الا انه يتعين عند اجـراء هذه المفاضـلة بين الناجحين وتحديد الاولوية في الحصـول على حق التعليم الجـامعي الالتزام بما قـرره الدستور من مبادىء واصـول عامة تمثل اسـس النظام العام الدسـتوري بالنسبة للتعليم الجامعي ، ومن ثم فان هذا الحق العام في التعليم الجـامعي على نفقة الشعب الذي يمثل الحلقة الأخيرة في التعليم والتي يؤهل لحق عـام آخر هو تولي الوظائف العـامة ، هـو أبرز ميدان يتحتم الالتزام في تطبيـقه بكل دقة بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين المصريين ، فلا ينبغي ان ينهل من هذا التعليم على نفقـة الدولة الا من يستحق ذلك وفقـا لأحكام الدسـتور والقانون وبناء على كفايته وجدارته العلمية التي يدل عليها مسـتوى نجاحه في امتحان الثانوية العامة وفقا لمجموع درجاته ولا شك ان الاخلال بالمسـاواة في هذا الخصوص من شأنه اهدار حق عام من حقوق المصريين والعدوان على هـذه الحقوق العامة لا يرتب اثر ولا يتحصن ولو طال الزمن حسب صريح نص المـادة ٥٧ من الدستور يعد هـذا العدوان جريمة لا تسـقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم كذلك والهدار المسـاواة ومبدأ تكافؤ الفرص يبرز الفتنة والحقد بين أفراد المجتمع ويحطم آمال الشـباب المشروعة في الحصول على حقهم الدستوري في التعليم الجامعي اذا ما تفاوتت فرصـة

كل منهم فى الحصول على هذا التعليم دون معيار موضـوعى محـدد يتفق مع طبيعة هذا التعليم وغايات المجتمع منه مرتبطـة بالمصـلحة القومية العليـا للأمة فى تحقيق التنمية والتقدم وهى تحتم اتاحة الفرصة لكل الشـباب القادر بكفاءته وعمله ومثابرته على تلقى هذا التعليم والأهلية لخدمة الشعب سـواء فى عمـل خاص أو من خـلال الوظائف العامة المختلفة التى لا يجوز مباشرتها أو توليها إلا بعد الحصـول على المؤهل الجامعى وذلك على اسـاس معيار موضوعى يقوم على جدارتهم وتأهيلهم وعملهم ومثابرتهم فى التحصيل والتعليم وليس على اية اعتبارات أخرى بعيدة عن الجـد والمثابرة فى تحصـيل العلم فى مرحلة التعليم الثانوى والأخذ بهذه الاعتبارات الأخرى لا شـك من شـأنه فضلا عن اهداره أحكام أساسية فى الدسـتور والقانون أن يقوض دعامة من الدعامات الرئيسية التى حرص الدستور على ارسائها فى المجتمع وهى التضامن الاجتماعى الذى يقوم عليه السلام الاجتماعى .

ولذلك فقد تضمن قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيـذية على نحو ما سلف بيانه النصوص الصريحة التى تحتم الالتزام بهذه المبادىء الدستورية العامة وبصفة خاصة فيما يتعلق بشرط الحصول على شهادة الثانوية العـامة وعلى المجموع الذى يسمح بالإلتحاق بكلية محـددة وفقا لما يقرره المجلس الأعلى للجامعات فى حدود الأولوية بين الناجحين حسب جدارتهم وتحصيلهم وتأهيلهم العلمى وهذه الأولوية لا يجوز أن يكون أسـاسها سـوى عمل كل منهم وجهـده ومثابرته على الدرس والتحصـيل بما يمكنه من الحصـول على مجموع درجات أكثر من غيره فى شهادة الثانوية العـامة .

ومن حيث أنه فى ضوء هذه المبادىء الأساسية وأهمها ان الدستور قـد جعل التعليم الجامعى على نفقة الشعب حقا من الحقوق العـامة للمصريين ، فقد تضمن قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية على نحو ما سلف بيانه النصوص الصريحة التى تحتم الإلتزام بهذه المبادىء الدستورية العامة وبصفة خاصة فيما يتعلق بشرط الحصول على شهادة الثانوية العامة وعلى المجموع الذى يسمح بالالتحاق فى كلية محددة وفقا لمـا يقرره المجلس الأعلى للجامعات

فى حدود الأولوية بين الناجحين حسب جدارتهم ودرجة تأهيلهم العلمى وتخصيلهم ، تهدف الأولوية انتاشها عمل كل منهم وجهده ومثابرته على الدرس والتحصيل وحسن أداء الامتحان بما يمكنه من الحصول على مجموع درجات أكبر فى شهادة الثانوية العامة .

ومن حيث أنه فى ضوء كل هذه المبادىء الأساسية فقد نظم قانون تنظيم الجامعات أداء الجامعة لرسالتها فى توفير هذا الحق التعليمى الجامعى والتزمت بهذه الأصول العامة اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات فيما يتعلق بتنظيم أمور قبول الطلاب وتحويلهم بالنسبة للجامعات المصرية من كلية الى كلية مناظرة أو غير مناظرة فى ذات الجامعة أو فى جامعة أخرى مصرية خاضعة للقانون المذكور .

ومن حيث أنه كما سلف القول فان هذا الحق لا يجوز فى الأحوال العادية الحصول عليه ابتداءا الا لمن حصل على شهادة الثانوية العامة وبحسب مجموع درجاته فى هذه الشهادة بصفة أساسية وجوهرية فضلا عن مراعاة التوزيع الجغرافى وأية ضوابط أخرى يقررها المجلس الأعلى للجامعات لا تتعارض مع ذلك أو تعطله على أى وجه من الوجوه .

(ملف ٤٣٢/٦/٨٦ — جلسة ١٩٩١/٧/٢٤)

قاعـــدة رقم (١٠٧)

المبـــدأ :

التعليم الجامعى — بحسب الدستور والقانون واللوائح المنظمة له — ومن بينها قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية — حق تكفله الدولة وتشرف على تحقيقه وفقا لحاجات المجتمع والانتاج — يتحمل المجتمع تكاليفه فى جميع المراحل ليس فقط باعتباره حقا تكفله احكام الدستور للمواطنين على سبيل المساواة ومراعاة تكافؤ الفرص بين شباب الدولة — وانما باعتباره خدمة أساسية وجوهرية لازمة لوجود المجتمع وتقدمه واستمراره ، لتوفير التأهيل العلمى والفنى للشباب لتمكينه من تحمل مسئوليته لتوفير الانتاج والاسهام فى تقدم المجتمع ورقيه ...

المحكمة :

ومن حيث أن المادة (٤١) من قانون الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ تنص على أن :

« يختص مجلس الكلية أو المعهد التابع للجامعة بالنظر فى المسائل الآتية :

أولا — . . . .

ثانيا — . . . .

٢١ — تحديد مواعيد الامتحان ووضع جداوله وتوزيع أعماله وتشكيل لجانه وتحديد واجبات الممتحنين واقرار مداولات لجان الامتحان ونتائج الامتحانات فى الكلية أو المعهد . . . . » وتنص المادة (٤٢) من ذات القانون على أن :

« يقوم العميد بتنفيذ قرارات مجلس الكلية أو المعهد . . . » وتنص المادة (١٦٧) من القانون على أنه :

« مع مراعاة أحكام هذا القانون ، تحدد اللائحة التنفيذية موعد بدء الدراسة وانتهائها والأسس العامة المشتركة لنظم الدراسة والقيد ولنظم الامتحان وفرصه وتقديراته . كما تنص المادة ١٧٣ من القانون على أنه :

« يشترط لنجاح الطالب فى الامتحانات أن ترضى لجنة الامتحانات عن فهمه وتحصيله وذلك وفق أحكام اللائحة التنفيذية وأحكام اللائحة الداخلية المختصة » . كما تنص المادة (٣٤) من اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ على أن :

«يقوم العميد بتصريف أمور الكلية وادارة شئونها العلمية والادارية والمالية فى حدود السياسة التى يرسمها مجلس الجامعة ومجلس الكلية وفقا لاحكام القوانين واللوائح والقرارات المعمول بها . ويتولى على الأخص :

١ — . . . . . . ٤ — مراقبة سير الدراسة والامتحانات وحفظ النظام داخل الكلية وابلاغ رئيس الجامعة عن ما من شأنه المساس بسير العمل بالكلية أو مايتنسب الى احد أعضاء هيئة التدريس . » وفى الباب الثالث من تلك

اللائحة وتحت عنوان الدراسة والامتحانات وشئون الطلاب — الدراسات العليا — القسم الأول — احكام عامة تنص المادة (٧١) من اللائحة على انه « فيما عدا امتحانات الفرق النهائية بقسم الليسانس أو البكالوريوس يعين مجلس الكلية بعد اخذ راى مجلس القسم المختص احد اساتذة المادة ليتولى وضع موضوعات الامتحانات التحريرية بالاشتراك مع القائم بتدريسها ، ويجوز عند الاقتضاء أن يشترك فى وضعها من يختاره مجلس الكلية لهذا الغرض . وتشكل لجنة الامتحان فى كل مقرر من عضوين على الاقل يختارهما مجلس الكلية بناء على طلب مجلس القسم المختص ، ويتم اختيارهما بقدر الامكان من اعضاء هيئة التدريس بالكلية او المعهد ، وللعميد فى حالة الاستعجال اختيار اعضاء اللجنة وتتكون من لجان امتحان المقررات المختلفة لجنة عامة فى كل فرقة أو قسم برئاسة العميد او رئيس القسم حسب الاحوال وتعرض عليها نتيجة الامتحان لمراجعتها واقتراح ما تراه فى شأن مستوى تقديرات الطلاب بالنسبة للمقررات المختلفة وبدون بحضر باجتماع اللجنة وتعرض نتيجة مداولاتها على مجلس الكلية لاقرارها . « وتنص المادة (٧٢) من اللائحة على أن : « يرأس عميد الكلية لجان الامتحان ويشكل تحت اشرافه لجنة أو أكثر لمراقبة الامتحان واعداد النتيجة ويرأس كلا منها احد الاساتذة أو الأساتذة المساعدين » .

ومن حيث أن لهذه المحكمة قضاء مستقر على ان التعليم الجامعى بحسب الدستور والقانون واللوائح المنظمة له وبينها قانون تنظيم الجامعات سالف البيان ولائحته التنفيذية انما هو حق تكفله الدولة وتشرف على تحقيقه وفقا لحاجات المجتمع والانتاج ويتحمل المجتمع تكاليفه فى جميع المراحل ليس فقط باعتباره حقا تكفله احكام الدستور للمواطنين على سبيل المساواة وبمراعاة تكافؤ الفرص بين الشباب ابناء هذا الوطن وانما أيضا باعتباره خدمة أساسية وجوهرية لازمة لوجود المجتمع وتقدمه واستمراره . (المواد ١٨ ، ٢٠ من الدستور) بحكم طبيعة التعليم وغاياته التى تقوم اساسا على توفير التأهيل العلمى والفنى للشباب وتمكينه من تحمل مسئولية توفير الانتاج والخدمات اللازمة له فضلا عن الأسهام فى تقدم المجتمع ورقيه ، وحتى يتم التحقق من

تمام هذا التعليم العلمى على أكملوجه حرص المشرع على وضع نظام الامتحانات وتنظيم التأهيل على أســاس أداء الامتحان بنوعيــه الشــفوى والتحريرى على نحو واقعى وجدى وصحيح بما يكشف عن قدرة الطــالب فى التحصيل والفهم والاستيعاب وقد جرت النصوص السالف بيانها على تفصيل طريقــة الامتحان والمختص بوضع الأسئلة واجراء الامتحان وتشكيل اللجان وواجبــات الممتحنين بل لقد حرص المشرع على تحديد اختصاصات المسئولين بالجامعات على نحو يمنع الغموض واللبس ويحول دون تجاوز الاختصاصات فاختصاصات مجلس الكليــة على نحــو ما ورد تفصــيلا فى المــادة (٤١) من قانون تنظيم الجامعات من بينها تشكيل لجان الامتحان وواجبات الممتحنين واقرار مداولات لجان الامتحان واقرار نتائج الامتحانات . كما يختص عميد الكلية وفقــا لنص المــادة (٤٢) من القانون على تنفيــذ قرارات مجلس الكليــة فــلا يدخل فى اختصــاص عميد الكلية أن يحل نفسه — وعلى ما ذهب الطاعن — محل أحــد عضوى لجنة الامتحان فى مادة قاعة البحث وتصحيحها وهو ان فعل ذلك يغدو متجاوزا اختصاصه ، كذا فان مجلس الكلية يقف بسلطاته عند حد اقرار نتائج الامتحانات الواردة اليه من لجان الامتحان المختلفة ومن اللجنة العامة المنصوص عليها فى المــادة (٧١) من اللائحة التنفيــذية لقانون تنظيم الجامعــات والتى تعرض عليها نتيجة الامتحان لمراجعتها واقتراح ما تراه فى شــأن مســتوى تقديرات الطلاب بالنسبة للمقررات المختلفــة وبدون محضر باجتماع اللجنــة وتعرض مداولاتها على مجلس الكلية لاقرارها وعلى ذلك فان لجنة الامتحانات العامة هى المختصة بمراجعــة نتيجة الامتحــان ثم عرض ما تنتهى اليه على مجلس الكلية لاقراره ، ولمــا كان الثابت أن مجلس كلية الآداب جامعة المنيــا قد أقر النتيجة النهائية للسنة التمهيدية للحصول على المــاجستير والتى أعلن فيها عن رسوب الطاعن بســبب حصوله على (١٢ درجة) من (٢٠ درجة) فى مادة قاعة البحث ، ومن ثم لا يقبل بعــد ذلك قول لعميد الكلية أو لمجلس الكلية بأن الطاعن يستحق النجاح فى تلك المــادة والذى كان مجاله قبل اقرار مجلس الكلية للنتيجة الامتحــان أو أن يعيد النظر فيمــا انتهت اليه لجنــة الامتحانات واعادة الأمر اليها لترى فيــه رأيها بتعــديل النتيجة أو بالابقــاء عليها فاذا كان المجلس قد اعتمد النتيجة برسوب الطاعن فهى النتيجــة التى

يعتد بها ويعول عليها قانونا بعد استيفائها كافة مراحلها المقررة فى قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية .

(طعن ٢٠٨٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٧)

ثانيا — يجب مراعاة مبدأ تكافؤ الفرص والمساواة عند تحويل ونقل الطلاب من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية

قاعدة رقم (١٠٨)

المبدأ :

يختص المجلس الأعلى الجامعات المصرية طبقا لقانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية بوضع قواعد التحويل للطلاب ونقل قيدهم من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية وذلك بمراعاة حق كل مصرى فى التعليم الجامعى وفقا للنظام العام الدستورى المصرى ومبدأ المساواة وتكافؤ الفرص ولا يملك هذا المجلس فيما يضعه من قواعد الخروج على اشتراط مقابل للالتحاق بالجامعات المصرية :

١ — الحصول على الثانوية العامة أو ما يعادلها .

٢ — الحصول على المجموع اللازم للالتحاق فى الكلية المناظرة فى سنة الحصول على الثانوية العامة وفقا للقواعد المقررة .

وتعد القواعد التى وضعت أو توضع فى الظروف العادية مخالفة لذلك كما تعتبر قرارات القبول او القيد بالمخالفة لهذين الشرطين فى الظروف العادية وفى كل الأحوال منعدمة ولا أثر لها قانونا .

الفتوى :

انطوت اللائحة التنفيذية للمجلس الأعلى للجامعات فيما يتعلق بقواعد التحويل ونقل القيد بين الكليات أحكام المادة ٨٦ التى لا تجيز النظر فى تحويل طلاب الفرقة الاعدادية والأولى فى الكليات التى ليس بها مقاعد اعدادية من الكليات المناظرة الا فى الحالات الآتية :

اذا كان الطالب حاصلا على الحد الأدنى للمجموع الذى وصل اليه

القبول فى الكليـــة وكانت امكانيات الكلية تســمح بتحويله وبموافقــة مجلس كل من الكليتين .

ويجوز نقل قيد الطالب من كلية الى اخرى غير مناظرة فى ذات الجامعة أو فى جامعـــة اخرى بقرار من مجلس الكليتين وذلك بشرط أن يكون ســنة حصوله على الثانوية العــامة مســتوفيا الشروط المؤهلة للقبول بالكليــة وحاصـــلا على المجموع الذى قبلته الكلية فى تلك الســنة ... وقــد نصت المــادة ٨٧ على أن يضـــع المجلس الأعلى للجامعات القواعد المنظمة لقبول تحويله ويصدر باعتماد التحويل أو نقل القيد قرار من رئيس الجامعة التى يتم التحويل او النقل اليها أو ممن ينيبه من نوابه .

ومن حيث انه يبين مما سلف بيـــانه أنه رغم أن المـــادة ٨٧ من اللائحة التنفيذية للجامعـــات لم يقيد المجلس الأعلى للجامعـــات بقواعد موضوعيـــة فى النقل او التحويل من الجامعـــات غير الخاضعة لأحكام قانون الجامعـــات ومنها الجامعات الأجنبية الا أن ســـلطة هـــذا المجلس فى وضـــع قواعد هذا النقل بالتحويل مقيدة بأحكام الدســـتور وقانون الجامعـــات والمبادىء العامة الدســـتورية بشأن هـــذا التعليم ومن ثـــم فان المجلس الأعلى للجامعـــات يختص بوضـــع قواعد تحويل الطـــلاب ونقل قيدهم من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية اســـتنادا الى ما يقرره له القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعـــات فى المـــادة ٦٩ منه من اختصـــاص برســـم السياسة العـــامة للتعليم الجامعى والبحث العلمى فى الجامعـــات والعمل على توجيهها وتنســـيقها بما يتفق مع حاجات البـــلاد والى ماله بمقتضى ذات المـادة من سلطة تنظيم قبول الطـــلاب فى الجامعات وتحـــديد اعدادهم (فتوى الجمعية العمومية الصادرة بجلســـة ١٩٨٩/٣/١٥ ملف رقـــم ٥/٢/١٠٠) ومباشرة المجلس الأعلى للجامعات لهـــذا الاختصاص مقيدة بالمبادىء الأساســـية التى نص عليها الدستور وبالمبادى والأسس العامة المنظمة لحق التعليم الجامعى لكل مصرى ، وكذا بمبدأ المســـاواه وتكافؤ الفرص وبالمبادىء والأصول العامة للنظام الجامعى المصرى التى نصت عليها صراحة نصـــوص تنظيم الجامعـــات ولائحته التنفيذية على النحو المبين تفصيلا فيما سلف بيانه والتى تتمثل فى ضرورة ان يتوفر فيمن يجوز تحويله من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية أن

يكون حاصلا على الثانوية العامة او ما يعادلها وان يكون حاصلا على المجموع اللازم للالتحاق بالكليــة المناظرة فى ســنة حصوله على الثانوية العــامة ولا يجوز على اي وجه للمجلس الأعلى للجامعات فيما يضعه من قواعد تحويل الطلاب من الجامعات الأجنبية الى الجامعــات المصرية فى الظروف الطبيعية والعادية أن يغفل أى من هذين الشرطين اللذين يحققان الحــد الأدنى اللازم لكفالة حق التعليم الجامعى لكل مصرى على ســبيل المســاواة وبمراعاة مبدأ تكافؤ الفرص فإن خرج المجلس على تلك المبادىء والأصول الدستورية العامة كانت القواعد التى يصدرها فى هــذا الشأن منعدمة لا أثر لها قانونا لمخالفتها لمبادىء أساسية تمثل جانبا جوهريا من النظام العــام الدســتورى المصرى من جهة ومخالفتها كذلك لأحكام المبادىء الأساسية لقانون تنظيم الجامعــات ولائحته الأساســية ويوضح كذلك بالانعــدام جميع قرارات التحويل والقيد الفردية التى تم اســتنادا الى القواعد المنعدمة قانونا التى يضــعها المجلس الأعلى للجامعات بالمخالفة لأحكام الدستور والقانون .

(ملف ٤٣٢/٦/٨٦ — جلسة ١٩٩١/٧/٢٤)

قاعــــدة رقم (١٠٩)

المبـــدأ :

يختص المجلس الأعلى للجامعــات فى حالة الضرورة العــامة الملحــة والظروف الاستثنائية كحالة الحرب والطوارىء العــامة الاستثنائية بوضــع قواعد عامة ومجردة لتنظيم قبول تحويل الطــلاب من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية بمراعاة الشروط الآتية :

١ — أن يكون الطالب من المصريين .

٢ — أن يكون حاصلا على شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها .

٣ — أن يكون مقيدا بجامعــة أجنبية معترفا بها قانونا وقيده بها سليم وفقا لأنظمة تلك الجامعة وذلك قبل نشوء حالة الضرورة .

٤ — أن تنشأ حالة ضرورة ملجئة تحتم العودة الى مصر .

٥ — أن تكون القواعد العامة المجردة فى اطار ما تقتضيه الضرورة دون توســع أو قياس وأن لا تخل هذه القواعد بالأحكام المقررة لتحديد الفرقة التى ينقل اليها الطالب بحسب مســتواه العلمى .

الفتـــوى :

يتعين تحـديد اطار سـلطة المجلس الاعلى للجامعـات والقيود التى لا يسـتطيع الخروج عليها فى حالات الضرورة العـامة الملجئـة والطوارئ الاستثنائية العامة .

ومع التسليم بالأصول الدستورية العامة السالف بيانها فى الظروف العادية للدولة والمجتمع من أن سـيادة القانون اسـاس الحكم فى الدولة وتخضـع الدولة للقانون وان المواطنين لدى القـانون سـواء وهم متساوون فى الحقوق والواجبـات العامة لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الاصل أو اللغـة أو الدين أو العقيدة وان لكل مصري حق التعليم الجامعي على سـبيل المساواة وبمراعاة مبدأ تكافؤ الفرص على أسـاس الكفاءة والجدارة — فان الحـالات الضرورية الملحة فى ظروف الطوارىء الاستثنائية العامة والأصول الدسـتورية الحاكمـة للشرعية خلالهـا وفقـا لأحـكام الدسـتور وفى الحـدود التى قررتها دون تجاوز أو توسـع أو قياس .

وقد وردت التطبيقات صريحة قاطعة فى نصوص الدستور التى أورد فيها المشرع الدســتورى الأحكام التى تتفق مع حالات الضرورة العامة الملحة والطوارىء الاستثنائية كأحكام دسـتورية وشرعية تتلائم مع مقتضـيات المصلحة القومية العليـا للمجتمع ولحماية ورعاية الشرعية الأساسية والمصالح الاسـاسـية للدولة والمواطنين وأبرز امثلة ذلك ما خولته المـادة ٧٤ من الدستور لرئيس الجمهورية من سلطة اتخاذ الاجراءات السريعة لمواجهة أى خطر يهدد الوحدة الوطنية او سلامة الوطن او يعوق مؤسسـات الدولة عن اداء دورها الدستورى بحكم مسئوليته عن السـهر على تأكيد السـيادة للشعب والى احترام الدستور وسيادة القانون وحماية الوحـدة الوطنية ورعاية الحـدود بين السـلطات المختلفة فى الدولة وفق صريح نص المـادة ٧٣ وفيما اجازته المـادة ١٠٨ من الدسـتور من أن رئيس الجمهورية عند الضرورة وفى الأحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الشعب باغلبية ثلث اعضـائه أن يصـدر قرارات لهـا قوة القانون بالشروط الواردة فى هـذه المـادة ، ومن اجازة المـادة ١٣٦ لرئيس الجمهورية عند الضرورة حل مجلس الشعب بعـد

استثناء الشعب وسلطة رئيس الجمهورية فى حالة حدوث ما يوجب الاسراع فى اتخاذ تدابير لاتحتمل التأخير فى اصدار قراراتلها قوة القانون بالشروط والأوضاع المقررة فى المادة ١٤٧ من الدستور وسلطة رئيس الجمهورية كذلك فى اعلان حالة الطوارىء على الوجه المبين فى القانون ١٤٨ .

ومن حيث انه بنـاء على ذلك فان لحالات الضرورة العامة الملحة شرعيتها الخاصة بها التى لا تخرج عن الاصول والمبادىء العامة للنظام العام الدستورى للبلاد الا فى حدود واطار مقتضيات الضرورة والمصلحة القومية العامة ورعاية المصالح الأعلى فى المستوى القومى من التى أدنى منها فالأمن القومى ودفع العدوان عن البلاد واستقلالها وحماية ارواح المواطنين وأموالهم وحرياتهم فى مواقع الحروب والاضطرابات ونقلهم سالمين داخل البلاد يتقدم على غيره فى أوضاع الضرورات المذكورة ويتعين أن يتم مواجهة ذلك وتحقيقه فى اطار الشرعية الدستورية العامة وبحسب الحاجة اللازمة دون توسع أو قياس ، واذ أن الواجب الأساسى للدولة فى كل وقت وبصفة خاصة فى أوقات الحروب والاضطرابات الاستثنائية العامة حماية حياة وأموال وأعراض المواطنين وكذلك حرياتهم وتأمين سلامتهم فانه يجب عليها فى حالات الحروب والاضطرابات العامة التى تهدد حياة المواطنين المصريين المقيمين خارج اقليم الدولة أن تؤمن سلامتهم وأن تعمل ما فى وسعها لنقلهم وأبعادهم عن مواطن الخطر على حياتهم وأرواحهم بكل الوسائل وأن تنقلهم الى داخل البلاد حماية لهم من أى عدوان أو تهديد واذا ما كان ذلك ممكنا وهو ما يحدث بالفعل فى كل دول العالم المتمدين ، وهو ما التزمت به الدولة فى كل حرب أو حالة طوارىء استثنائية عامة تمس مصالح الجاليات والطوائف المصرية الموجودة فى خارج الوطن وبصفة خاصة فى حالة حرب الخليج فانه يتعين التسليم بأنه فى حالات الضرورة العامة الملحة والظروف الاستثنائية يكون للمجلس الاعلى للجامعات أن يضع قواعد عامة ومجردة لتنظيم قبول تحويل الطلاب من الجامعات الأجنبية الى الجامعة المصرية ، والذين حتمت حالة الحرب أو الاضطرابات الاستثنائية العامة بالخارج أو ما يماثلها وعودتهم مع

ذويهم الى البلاد حماية لحياتهم وحرياتهم وحفاظا على كيانهم فى الحدود التى تحقق ذلك الغرض الاسـمى الواجب اعلائه ورعايته فى حالة الضرورة العامة الملحـة والظروف الاستثنائية العامة وهو حماية حياة وحرية وأموال ومصالح المصرى الذى يقيم فى خارج اقليم الدولة واتخاذ كل الوسـائل لعودته للوطن وتأمينه وتأمين مصالحه الأساسية وبينها حقه فى التعليم الجامعى وبالتالى فانه يتعين أن تلتزم القواعد العـامة التى يضـعها المجلس الأعلى للجامعـات بالتحويل بعودته للوطن وتأمينه وتأمين مصـالحه الأجنبية الأساسـية بتحويله الى الجامعـات المصرية فى هذه الحالات الطارئة وظروف الضرورة العـامة الملحة بالشروط الاتى بيانها .

١ — أن يكون الطالب مصريا .

٢ — أن يكون حاصـلا على شـهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها .

٣ — أن يكون مقيدا بجامعة اجنبية معترف بها وقيده بها سليم وفقا لأنظمة تلك الجامعة وذلك قبل نشـوء حالة الضرورة .

٤ — أن تنشأ حالة ضرورة تحتم العودة الى مصر .

٥ — أن يكون القواعد العامة المحـددة فى اطار ما تقتضيه الظروف دون توسـع أو قياس على إلا تخل هذه القواعد بالأحكام المقررة لتحـديد الفرقة التى ينقل اليها الطالب بحسب مستواه العلمى .

وبناء على ما سلف بيانه فان القواعد التنظيمية العـامة التى تصـدر عن المجلس الأعلى للجامعات فى حالات الضرورة الملحة والطوارىء الاستثنائية العـامة والقرارات التى تصـدر بتحويل الطـلاب بناء على حالة الضرورة وبمراعاة هذه الشروط تعـد قرارات مشروعة ولا اخلال فيها بالمساواة وتكافؤ الفرص اذ أن المقصود بهـذا المبدأ هو حظر التميز بين المصريين فى الحقوق والواجبات العامة بسبب الجنس والأصل واللغـة أو العقيدة ، اذا تماثلت مراكزهم القانونية .

يؤكد ذلك ويوضحه أنه عندما فرض الدستور فى المـادة ٥٨ منه الدفاع

عن الوطن وأرضه كواجب مقدس يلتزم به كل قادر طبقا للقانون والدستور فقد نص فى المادة ١٥ من الدستور على أن للمحاربين القدماء والمصابين فى الحرب أو بسببها لزوجات الشهداء وأبنائهم الأولوية فى فرص العمل وفقا للقانون ولا يسوغ القول بأنه ما قررته أحكام الدستور من أولوية فى حق العمل لهؤلاء المقاتلين دفاعا عن وطنهم وأبنائهم اخلالا بالمساواة أو بتكافؤ الفرص بالنسبة لمن لم يقم بالدفاع عن الوطن أداء لواجبه المقدس ولم يستشهد أو يصاب خلال أدائه لهذا الواجب وبناء على ذلك فانه لا جدال فى أن الطلاب الذين يحولون الى الجامعات المصرية بناء على حالات الضرورة الملحة والظروف الاستثنائية الطارئة كحالة الحرب أو التهديد بها أو ما يماثلها لا يماثلون فى مركزهم القانونى الطلاب الذين يحولون من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية فى الظروف العادية غير الملجئة بسبب ضرورات عامة لعودتهم الى الوطن .

ومن ثم فانه بمراعاة طبيعة مقتضيات العودة والاستمرار فى الدراسة الجامعية بأرض الوطن يجوز أن تختلف الشروط اللازمة لهذا التحويل فى الحالين بما يحقق الغايات القومية فى حالات الضرورة الملحة وبالتالى فانه يجوز للمجلس الأعلى للجامعات فى حالات الضرورات العامة الملجئة أو الطوارىء الاستثنائية أن يضع القواعد العامة المجردة لقبول تحويل الطلاب الذين تفرض الضرورة نقلهم أو عودتهم الى أرض الوطن وتحويلهم من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية فى الكليات المناظرة دون المساس بالقواعد العامة الأساسية التى تحكم حق التعليم الجامعى فى الدستور وقانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية بمراعاة مقتضيات الضرورة دون توسع أو قياس على النحو سالف البيان .

(ملف ٤٣٢/٦/٨٦ جلسة ١٩٩١/٧/٢٤)

قاعـــــدة رقم (١١٠)

المبــــدأ :

ناط المشرع بالمجلس الأعلى للجامعات مهمة تخطيط ورســم السياســة العامة التعليم الجامعى واقامة التنســيق بين الجامعــات فى أوجه نشاطاتها المختلفة وتنظيم قبول الطلاب فى الجامعــات — ناط المشرع برئيس الجامعــة مســئولية تنفيذ القوانين واللوائح الجامعية وقرارات مجلس الجامعة والمجلس الأعلى للجامعــات — ناط المشرع بمجلس الكلية المســائل المتعلقة بقبــول تحويل ونقل قيد الطلاب من كليات أو معاهد غير تابعة للجامعات الخاضــعة لهــذا القانون — خول القانون اللائحة التنفيذية وضع شروط قبول الطــلاب وقيدهم ورسوم الخدمات التى تؤدى أليهم — خولت اللائحة التنفيذية المجلس الأعلى للجامعات وضــع القواعد المنظمة لقبول تحويل ونقل الطلاب من كليات أو معــاهد غير تابعــة للجامعــات الخاضــعة للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢

المحكمــة :

ومن حيث أن مبنى الطعن على الحكم المطعون فيه — الاخلال بحق الدفاع فلم يعر الحكم — حالة الضرورة التى تم فيها تحويل الطــلاب الطاعنين الى الجامعات المصرية اى اهتمام بل لم يشر اليها على الاطــلاق — كما تناقضت أســبابه وتضاربت فقد ذهب تاره — الى صحة التحويلات التى تتم بالنسبة الطلبة الذين يعمل احــد والديهم بالخارج ومتى كانوا حاصلين على مجموع لا يتجاوز مجموعه اقل من الحد الأدنى للمجموع الذى قبلته الكلية ثم ذهب تارة أخرى الى بطلان تلك التحويلات بطلانا مطلقا متى كان الطالب غير حاصــل على المجموع الذى قبلته الكليــة المحول اليها وذهب مرة ثالثة الى صحة قرار الجامعة بالغاء التحويلات التى لم يتوافر فيها شرط الحصول على نسبة ٥٪ من الحد الأدنى للمجموع بغض النظر عن اية شروط أخرى — كما نعى على الحكم المطعون فيه القصــور فالتسبيب والفســاد فى الاستدلال فلم يشر الى فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الصــادرة فى هــذا الشأن واغفل الاشارة الى قرارى المجلس الأعلى للجامعــات الذين صــدرا لمواجهة حالة الضرورة الناجمــة عن حرب الخليج وتداعياتها كمــا ان التحويل من الجامعــات الأجنبية الى الجامعــات المصرية منوط بصــدور قرار من رئيس

الجامعة المصرية المحول اليها والذى يملك سلطة تقديرية لا يحدها الا ســوء استعمال السلطة واخيرا خالف الحكم المطعون فيه القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله بمخالفته للمبادىء المســتقرة بأن ذهب الى أن اية مخالفة لقاعدة لائحية يعتبر مخالفة جســيمة تعدم القرار الادارى كيانه فلا يعتصم بحصانه تحول دون سحبه أو الغائه مهما استطال الزمن وبذلك الغى الفارق بين موجبــات الانعدام وبين اســباب البطلان .

ومن حيث انه بالرجــوع الى قانون تنظيم الجامعــات المصرية رقم ٤٩ لســنة ١٩٧٢ ــ المعــدل بالقانون رقم ٥٤ لســنة ١٩٧٣ والى قرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار اللائحــة التنفيــذية لقانون تنظيم الجامعات يبين أن المشرع ناط بالمجلس الأعلى للجامعات مهمة تخطيط ورســم السياسة العامة للتعليم الجامعى واقامة التنســيق بين الجامعات فى أوجــه نشاطاتها المختلفة وتنظيم قبول الطلاب فى الجــامعات وناط برئيس الجامعة مسئولية تنفيــذ القوانين واللوائح الجامعية وقرارات مجلس الجامعة والمجلس الأعلى للجامعات وناط بمجلس الكلية المســائل المتعلقة بقبول تحويل ونقــل قيد الطلاب من كليات أو معاهد غير تابعة للجامعات الخاضــعة لهذا القانون كما خول القانون اللائحة التنفيذية له وضــع شروط قبول الطــلاب وقيدهم ورسوم الخدمات التى تؤدى اليهم وخولت اللائحة المشار اليها المجلس الأعلى للجامعات وضــع القواعد المنظمــة لقبول تحويل ونقل الطلاب من كليــات أو معاهد غير تابعة للجامعات الخاضعة للقانون المشار اليه على أن يعتمــد التحويل أو نقل القيد من رئيس الجامعــة التى يتم التحويل أو النقــل اليها أو ممن ينيبه من نوابه .

(طعن ١٠٤ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٢/٧/٢٥)

ثالثا — القرارات الصادرة بشأن التحويلات التى تثبت انها غش على تحسن تكون معدومة الأثر

قاعـــدة رقم (١١١)

المبـــدأ :

كل حالات التحولات التى يثبت أنهـا بنيت على غش تكون القـرارات الصادرة بشأنها معدومة الأثر فيما يتعلق بالتحويل والقيـد بالجامعة المصرية ولا يتقيد سحب هذه القرارات بمواعيد الطعن ويجوز سحبها فى أى وقت .

المحكمـة :

أنه لغنى عن البيان ان من المبادىء الأساسية للشرعية وسيادة القانون الغش مفسـد منه لكل التصرفات وليس لأحـد الارتكان الى الغش للحصول على مركز قانونى يخالف أحكام الدستور والقانون وبصفة خاصـة اذا كانت المخالفة لمبادىء والأسس التى تعتبر من النظام العام الدستورى وبينها حق التعليم الجامعى لكل مواطن لمـا فى هذا الغش من عدوان على النظام العـام الدسـتورى وعلى الحقوق العامة للمصريين لا يعتد بأى أثر له ويعد جريمـة لا تسقط الدعوى الجنائية أو المدنيـة الناشئة عنـه بالتقادم حسب صريح المـادة ٥٧ من الدستور ومن ثم فكل قرار يصدر بقبول تحويل أى طالب بنـاء على الغش الذى تكتشفه الادارة وتثبت منه يكون معدوم الأثر قانونا ولا تلحقه أية حصانة ويجوز بالتالى سحبه فى أى وقت . وذلك سـواء أكانت الأفعـال التى أدت الى الغش وتضـمنته صادرة عن الطالب ذاته أو عن غيره ما دام أن التحويل يتحقق لمصلحة ويعلم الطالب ذويه ولأن الغش فضـلا عن أنه يمكن فرد بالمخالفة للدسـتور والقانون من الحصـول على مركز قانونى فى القبول والقيد فى كلية مناظرة فى جامعة مصرية ويحرم فى ذات الوقت مواطنـا مصريا آخـر من حق عام كفله له الدسـتور والقانون فى التعليم الجـامعى بحسب مجموع درجاته فى شهادة الثانوية العامة هو بذاته وحده عدوان على الشرعية والنظام العـام الدستورى والجـامعى لا يجوز أن يترتب عليه أى أثر قانونى أو أن يتحصن مهما انقضى عليه من الزمن .

(ملف ٤٣٢/٦/٨٦ جلسة ١٩٩١/٧/٢٤)

الفـــرع الخـــامس

حـــق الهجـــرة

قاعـــــدة رقم (١١٢)

المبـــــدأ :

يجوز لجهة الادارة أن تمتنع عن منح المواطن وثيقة تمكنه من الانتقـــال فى الخـــارج من بلد لآخر اذا قامت أسباب جدية تبرر ذلك .

المحكمـــة :

مقتضى المـــادة (٥٢) من دســـتور مصر الدائم والمـــادة (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر أن الدســـتور كفل حق الهجـــرة للمواطنين سواء كانت هذه الهجرة دائمة أو مؤقتة وجعل حق مغادرة البـــلاد قابلا للخضوع لتنظيم يصدر بقانون ومن بين القواعد المنظمة لذلك منح المواطن وثيقة تمكنه من الانتقال فى الخارج من بلد لآخر يجوز لجهة الادارة أن تمتنع عن اصـــدار مثل هذه الوثيقة اذا قامت أســـباب جدية تبرر ذلك ولا تثار فى هـــذا المجال المـــادة ٤١ من الدستور لأنها تتعلق بحرية الاقامة والتنقل فى الداخـــل وهى محل اقليمية الدستور المصرى وصدور حكم بعقوبة مقيدة للحرية فى قضية انشاء أسرار عسكرية يعتبر سببا طالمـــا يبرر صـــدور قرار وزير الداخليـــة رفض تجديد جواز السفر ولأوجه لالزام وزارة الداخلية باتخاذ اجراءات تجديد جواز سفر محكوم عليه فى جناية وموجود خارج البلاد ولا يعتبر ذلك مصـــادرة لحرية التنقل أو الاقامة حال كونه مطلوب أصلا لجهة قضـــاء لارتكابه جنـــاية من جنايات أمن الدولة وهو أمر يجعله فى مركز قانونى لا يتيح له المطالبة بحرية الاقامة أو التنقل طالمـــا كان الحكم الجنائى قائما فى حقه .

(طعن ٣٢٦ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٧/٥/١٦)

قاعـــــدة رقم (١١٣)

المبـــــدأ :

المـــادة ١٦ من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٣ بشـــأن الهجرة ورعاية المصريين فى الخـــارج .

اشترط المشرع ـــ حتى يتم اعادة تعيين العامل بالجهة التى كان يعمل بها قبل

تركه لها أن يكون قد قدم استقالته من عمله بقصد الرغبة فى الهجرة الدائمة وقبلت استقالته لهذا السبب ثم هاجر الى الخارج لكنه عاد الى الوطن خلال عامين من تاريخ قبول الاستقالة وقدم طلب بذلك خلال ثلاثة اشهر من تاريخ عودته النهائية الى البلاد — عدم استيفاء الطلب المقدم من العامل لهذه الشروط والمواعيد التى تطلبها المشرع يجعل جهة الادارة فى حل من اعادة تعيينه بها ولم يكن عليها ثمة التزام فى ذلك .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ١٦ من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٣ بشأن الهجرة ورعاية المصريين فى الخارج تنص على أنه « مع مراعاة أحكام قرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧١ فى شأن معاملة المهاجرين من العاملين الذين يعودون الى الوطن ، تكون اعادة تعين العامل الذى كان يعمل فى الحكومة أو فى احدى وحدات الحكم المحلى أو الهيئات العامة او القطاع العام الذى قبلت استقالته بقصد الهجرة الدائمة وهاجر الى الخارج اذا عاد الى الوطن خلال سنتين من تاريخ قبول استقالته بالجهة التى كان يعمل بها قبل هجرته متى قدم طلبا بذلك خلال ثلاثة اشهر من تاريخ عودته النهائية ، وتكون اعادة تعيين العامل فى الوظيفة السابقة التى كان يشغلها اذا كانت خالية أو فى وظيفة أخرى مماثلة ويجوز اعادة تعيين من جاوزت هجرته مدة السنتين المشار اليها فى الفقرة السابقة متى توافرت فيه اشتراطات شغل الوظيفة ، ويحق فى فى هذه الحالة من اجراءات الامتحان أو المسابقة المتطلبة لشغل الوظيفة .

ومن حيث أن المشرع استلزم على موجب النص آنف البيان شروطا ومواعيد معينة يتعين استيفاؤها لاعمال مقتضاه بحيث لا يفيد العامل منه الا متى تحققت فى شأنه تلك الشروط وحافظ على ما فرض من مواعيد ، اذا اشترط المشرع — حتى يتم اعادة تعيين العامل بالجهة التى كان يعمل بها قبل تركه اياها — أن يكون قد قدم استقالته من عمله بقصد الرغبة فى الهجرة الدائمة وقبلت تلك الاستقالة لهذا السبب ، ثم هاجر الى الخارج لكنه عاد الى الوطن خلال عامين من تاريخ قبول استقالته وقدم طلبا بذلك خلال ثلاثة

اشهر من تاريخ عودته النهائيــة الى البلاد : فاذا فقــد طلب العامل احــدى المقومات سالفة الذكر كانت جهة الادارة فى حــل من اعادة تعيينه بها ولم يكن عليها ثمــة الزام فى ذلك .

ومن حيث أن الثابت من أوراق الدعوى أن الطاعن قد تقدم بطلب مؤرخ فى ١٩٨١/٦/٢٠ لعميد كلية الطب البيطرى بجامعة اسيوط وذلك للحصــول على اجازة لقضاء العطلة الصــيفية للعام الجامعى ١٩٨١/٨٠ فى الخــارج فى الفترة من ١٩٨١/٧/١ الى ١٩٨١/٨/٣١ وسافر عقب ذلك للخارج ثم عمل بجامعــة الفاتح بليبيا وصــدر الأمر الادارى رقم ٧٣٤ لســــنة ١٩٨١ فى ١٩٨٢/٣/١٧ بانهاء خدمته من الجامعة اعتبارا من ١٩٨١/٩/١ لانقطاعه عن العمل منذ ذلك التاريخ وبالتالى فلا يجديه نفعــا ذلك الطلب الذى تقــدم به لرئيس الجامعة فى ١٩٨٣/٨/١٥ لاعادة تعيينه بوظيفته السابقة كأستاذ بقسم جراحة الحيوان بكلية الطب البيطرى لأنه لم يسبق له تقديم اســتقالة قبلتها جهــة عمله بقصــد هجرة دائمــة او موقوتة مما يجعــل مطالبته باعمـــال المــادة ١٦ من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧١ ســـالفة البيــان فى غير محلها اذ لا التزام على الجهــة الادارية باعادة تعيينه بها ويغدو ادعاؤه بالتــالى بوجود قرار سلبى بالامتناع عن اعادة تعيينه غير قائم مما تضحى معه دعواه غير مقبولة لانتفاء القرار الادارى الذى يرنو اليه المدعى فى دعواه .

ومن حيث أنه وقد أخذ الحكم المطعون فيه بالنظر السابق فانه يكون قد اســتوفى وصحيح حكم القانون بما يجعــل النعى عليه غير ســديد جــديد بالالتفــات عنه .

(طعن ٢٠٠٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٣١)

الفــرع الســادس

مبــدأ المســـــاواة

أولاً ــ المســاواة أمام القــانون

قاعــــدة رقم (١١٤)

المبــــدأ :

المساواة المنصوص عليها بالدستور هى مساواة قانونية وللمشرع بما له من سلطة تقديرية تحقيق هذه المساواة بوضــع شروط موضــوعية تتحــدد بمقتضاها المراكز القانونية التى يتســاوى بها الأفراد ــ اذا توافرت هــذه الشروط فى طائفة من الأفراد وجب اعمــال المســاواة بينهم أما اذا توافــرت الشروط فى بعض الأفراد دون البعض الآخر انتفى مناط التســوية بينهم وكان لمن توافــرت فيهم الشروط دون ســواهم أن يمارســوا الحقوق التى كفلهــا القانون لهم .

المحكمــة :

ان المساواة التى نص عليها الدستور هى مساواة قانونية فيســتطيع المشرع بسلطته التقديرية وضع الشروط الموضوعية التى تتحــدد بها المراكز القانونية التى يتســاوى بها الأفراد أمام القانون بحيث اذا توافــرت هــذه الشروط فى طائفة من الأفــراد وجب اعمــال المســاواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية أما اذا اختلفت هــذه الظروف بأن توافــرت الشروط فى بعض الأفراد دون البعض الآخر انتفى مناط التســوية بينهم وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارس الحقوق والتى كفلها القانون لهم .

ومن حيث أن القرار رقم ٥ لســنة ١٩٧٦ حــدد نطاق تطبيقه بفئة من المستحقين وفقا لشرائط ومعايير خاصة بحيث تنطبق على كل من توافر فيــه هذه الشرائط والمعايير وبالتالى لم تتضمن تمييزا يخالف المساواة القانونية .

(طعن ٢٨٤٣ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٧)

ثانيا — المساواة فى تولى الوظائف العامة

قاعـــدة رقم (١١٥)

المبـــدأ :

الوظائف العامة حق للمواطنين كفله الدستور والقانون لمن تتوافر فيـه الكفاءة والجدارة لشـغلها وهى تكليف القائمين فيها لخدمة الشعب — تكفل الدولة حماية الموظفين العموميين وقيامهم بأداء واجبـاتهم فى رعاية مصـالح الشعب — العمل فى الخدمة بالوظائف العامة حق وواجب وشرف تكفله الدولة وهى تلتزم بأن تقدر العاملين المتازين منهم — ذلك بصريح نصوص الدسـتور ومواد نظام العـاملين المدنيين بالدولة — لكل مواطن حق مخاطبة السـلطات العامة كتابة وبتوقيعه لكل عامل مخاطبة رؤسائه بالشكوى والطلب والاقتراح والتظلم وذلك فى حدود واطار سيادة القانون واحترام كرامة وهيبة السلطات والقائمين عليها — يتعين على المرؤسـين توقير واحترام رؤسـائهم ورعاية كرامتهم وهيبتهم كواجب اساسى تحتمه طبيعـة النظـام الادارى والسـلطة الرئاسية القائمة عليه — يتعين أن تحترم الرئاسـيات الادارية كرامة وحقوق العاملين تحت رئاستهم وان يعمل على حمايتهم وكفالة ادائهم لواجباتهم وتقدير المتازين منهم حق قدرهم فى اطار سيادة القانون والصالح العـام — يتعين لتحقيق وقوع مساس من مرؤوس برئيسـه من خـلال عبارات وردت فى نظام او شـكوى قدمها اليه أن يتحقق فى تلك العبـارات لفظا او معنى وفى اطـار الظروف والملابسات التى حررت فيها ما يعد خروجا عن حق التظلم والشكوى بقصد الايذاء الأدبى والمعنوى للرئيس الموجهة اليه وسلطته سواء بالتشهير به أو اهانته او تحقيره او المساس بهيبته وكرامته باى وجه من الوجـوه — يتعين تحديد هذه العبارات والالفاظ المؤثمة فى اطار السياق الكامل لعبـارات التظلم الذى حرره العامل .

المحكمـة :

ومن حيث ان الوظائف العامة حق للمواطنين كفله الدسـتور والقانون لمن تتوافر فيه شروط .. الكفاءة والجدارة لشـغلها وهى تكليف للقائمين فيها لخدمة الشـعب ، وتكفل الدولة حمـاية الموظفين العموميين وقيـامهم بأداء واجباتهم فى رعاية مصالح الشعب ، كما ان العمل فى الخدمة بالوظائف العامة حق وواجب وشرف تكفله الدولة وهى تلتزم بأن تقدر العـاملين المتازين منهم

وذلك بصريح نصوص الدستور ومواد نظام العاملين المدنيين بالدولة (المواد ١٣ ، ١٤ من الدستور) وفى ذات الوقت فان لكل مواطن حق مخاطبة السلطات العامة كتابة وبتوقيعه (المادة ٦٣ من الدستور) ولكل عامل مخاطبة رؤسائه بالشكوى والطلب والاقتراح والتظلم وذلك فى حدود واطار سيادة القانون واحترام كرامة وهيبة تلك السلطات والقائمين عليها .

ومن ثم فانه كما يتعين على المرؤوسين توقير واحترام رؤسائهم ورعاية كرامتهم وهيبتهم كواجب أساسى تحتمه طبيعة النظام الادارى والسلطة الرئاسية القائمة عليه باعتبارها المسئولة عن قيادة العاملين لتحقيق أهداف الصالح العام المنوطة به — فانه يتعين فى ذات الوقت أن تحترم الرئاسات الادارية وفى القمة منها الرئيس الادارى الأعلى للوزارة وهو الوزير (المادة ١٥٧ من الدستور) — كرامة وحقوق العاملين تحت رئاستهم وأن يعمل على حمايتهم وكفالة أدائهم لواجباتهم وتقدير الممتازين منهم حق قدرهم فى اطار سيادة القانون والصالح العام .

ومن حيث أنه بناء على ما سبق فانه يتعين لتحقيق وقوع مساس من مرؤوس برئيسه من خلال عبارات وردت فى تظلم أو شكوى قدمها اليه أن يتحقق فى تلك العبارات ومعنى وفى اطار الظروف والملابسات التى حررت فيها، ما يعد خروجا عن حق التظلم والشكوى بقصد الايذاء الأدبى والمعنوى للرئيس الموجهة اليه وسلطته سواء بالتشهير به أو اهانته أو تحقيره أو المساس بهيبته وكرامته بأى وجه من الوجوه .

وحيث أنه غنى عن البيان أنه يتعين تحديد هذه العبارات والألفاظ المؤثمة فى اطار السياق الكامل لعبارات التظلم الذى حرره العامل كما انه فى هذا المجال يتعين أن توضع فى الاعتبار وفى اطار المبادىء السابقة بكافة الظروف والملابسات التى أحاطت بالمتظلم عند تحرير العبارات محل المساءلة له لتحديد ما كان يهدف اليه ويسعى الى تحقيقه والوصول اليه بتظلمه الذى ضمنته تلك العبارات .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق ان المطعون ضده كان قد أخطر بصورة ضوئية من تقرير بيان الأداء الخاص به باعتباره من شاغلى الوظائف العليا عن المدة من ١٩٨٤/١/١ حتى ١٩٨٤/١٢/٣١ بتقدير « جيد » وتبين له من هذا التقرير أنه جاء به أنه قد « بذل جهدا ملحوظا فى الفترة الأخيرة مما يستحق معه تشجيعه » فضلا عن منحه درجة امتياز بمعرفة رؤسائه المباشرين الا ان الوزير بصفته سلطة الاعتماد خفض تقديره الى مرتبة جيد دون ذكر أسباب التعديل والتخفيض فتقدم بتظلمه من ذلك الى الوزير متضمنا العبارات سالفة الذكر ، ثم اقام الدعوى رقم (٥٤٣٨) لسنة ٣٩ ق أمام محكمة القضاء الادارى طعنا على هذا التقدير لكفايته حيث حكمت بجلسة ٨٧/١٠/٢٩ بقبول الدعوى شكلا بالنسبة بطلب المدعى الغاء قرار وزير التموين والتجارة الداخلية بخفض بيان أدائه عن عام ١٩٨٤ . وفى الموضوع بالغاء هذا القرار مع ما يترتب على ذلك من آثار لمخالفة القرار المطعون فيه للقانون فيما تضمنه من خفض مرتبة الطاعن (المدعى) من مرتبة ممتاز الى مرتبة جيد دون حق أو سبب لذلك الخفض ، وحيث أنه يبين من ذلك ان ما شعر به المطعون ضده من ظلم فور علمه بالتقرير والتعديل الذى جرى عليه بسبب انعدام أى سند فى الواقع أو القانون أو الصالح العام لخفض تقدير كفاءته بمعرفة الوزير الرئيس الأعلى له لمرتبة هذه الكفاءة كان له ما يبرره من الواقع والقانون وحسبما كشف عن ذلك حكم محكمة القضاء الادارى سالف الذكر ، وهذا الشعور الذى سيطر عليه عندما أمسك بالقلم لتحرير تظلم مما لحق به وقد اقترب من سن التقاعد — حيث أحيل للمعاش فى ٨٧/٥/٤ — بتسطير العبارات المشار اليها أثناء كتابته للتظلم ومن ثم فانه يتعين النظر اليها وتفسيرها ووزنها فى ضوء الملابسات سالفة الذكر وعلى ذلك فان ما أبداه الطاعن من أنه يندد بالسلوك المنفر الذى اتخذته الوزارة حياله أو قوله انه « يتعين أن يكون شعارنا اللهم لا شماتة بل عبره وتذكيرا اللهم لا ميلا مع الهوى بل ميلا عن الهوى » يتعين فهمه بحسب سياق عبارات التظلم فى اطار رغبته فى اظهار مدى ما تعرض له من ظلم وجواز للرئيس الادارى الأعلى ذلك الظلم الذى حاق به بدون مبرر ظاهر بالمخالفة للقانون حاجبا لحقه المشروع فى الترقى الى وظيفة أعلى بناء على التقرير الصحيح لكفاءته فى سن اقترب

عنه من الاحالة للتقاعد ومن ثم فانه لا يجوز أن ينصرف فهم وتفسير تلك العبارات الى الاساءة الى شخص الوزير أو هيبته وسلطته بقدر ما هى تذكيره بقدرة وعدل الله ودعوة للوزير بضرورة البحث والنظر فى انصافه وفحص تظلمه على أساس موضوعى بمراعاة الحق والقانون ، وآية ذلك ان الأوصاف محل المساءلة موجهة للقرار المتظلم فيه وموجهة الى الوزارة باعتبارها جهة ادارية وليس لشخص الوزير كما انه لا يتصور ان يلجأ المتظلم الى الوزير طالبا منه الانصاف والغاء القرار ، وهى فى ذات الوقت بقصد اثارته ضده بتوجيه الاساءة الى شخصيته وهيبته ، فالأمر كله لا يخرج عن كونه وسيلة للتعبير عما كان يجيش به صدره من احاسيس شديدة .... بالظلم والأمل فى الانصاف أو صرخة أراد بها المتظلم ان يبين مدى جسامة ما وقع عليه من ظلم طالبا رفعه من الوزير الأعلى للوزارة التى يتبعها .

ومن حيث انه بالبناء على ما تقدم ، فان ما نسب الى المطعون ضده من اتهام يكون غير ثابت فى حقه بالوصف الذى قدم للمحاكمة التأديبية من اجله حيث ينتفى من العبارات الواردة بتظلمه فى الظروف والملابسات التى صدرت فيها وصف الخروج على مقتضى الواجب وسلوكه سلوكا لا يتفق والاحترام الواجب لرؤسائه الأمر الذى يصبح معه الحكم الطعين الصادر ببراءته سليما فى النتيجة التى انتهت اليها دون الأسباب التى استند اليها حيث أنه لا مشاحة فى ان الوقف الاحتياطى أو الاحالة للتحقيق أو المحاكمة التأديبية اذ تم وفقا لاحكام القانون لايعد جزاءا تأديبيا رغم مايحققه العامل من جرائها من معاناة كما ان اتخاذ تلك الاجراءات بصورة حادة لا يبررها ما بدر منه فى تظلمه لا يشكل سببا لاباحة سلوكه سلوكا لا يتفق مع الاحترام الواجب لرؤسائه لو كان قد ثبت وقوع ذلك منه ولا يعفيه بالتالى من الجزاء التأديبى عما يكون قد ثبت قبله فى هذا الشأن ومن ثم يكون الطعن والحال كذلك غير قائم على أساس سليم من القانون جدير بالرفض .

(طعن ١٤٠٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٦)

ثالثا — المساواة بين الرجل والمرأة فى ميادين الحياة السياسـية

قاعـــدة رقم (١١٦)

المبـــدا :

المـادة ١١ من الدستور مفادها — الأصل فى العلاقة بين الرجل والمراة هى المساواة فى ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافيـة فى الحـدود التى تقرها احـكام الشريعة الاسـلامية ودون اخلال بما تقوم عليه مبادىء الشريعة الاسلامية فى تنظيم العلاقة بين الرجل والمراة بما تستقيم معه أحوال الأسرة الاسلامية — مؤدى ذلك ان الزوج لا يسأل عن اى خطأ يقع من الزوجة ما لم يثبت أنه قد أسهم فى وقوعه أو اسـتمراره أو قد اتخذ موقف ايجـابى او سلبى يمكن ان يشكل بذاته فى حقه ما يسـتوجب المسـألة — الشريعـة الاسلامية هى المصدر الأول للتشريع تجعل للرجل قوامة على المراة — يقتضى ذلك وجوب التدخل الايجابى من الزوج لمنع الزوجة من الانسياق وراء تصرفات أو افعال أو سـلوك أو الدعوة والعمـل من اجـل فكر خاطىء اذا كان يضر المصلحة الفردية أو المصلحة الجماعية ويتعارض فى المبادىء والأسس العـامة للشريعة الاسلامية — من واجب الزوج منع زوجته من الانزلاق الى افعـال وسلوك يؤدى بها الى ارتكاب جرائم جنائية — اذا لم يفعل الزوج ذلك يعـد مرتكبا لخطأ ذاتى غير ذلك المنسـوب للزوجـة يشـكل فى حقه ما يوصـف على الأقل بالمسايرة أو التأييد لمسلك الزوجة غير القويم ٠

المحكمـة :

ومن حيث أن القرار الصـادر من وزير الداخليـة برفض منح جـواز سفر أو تجديده للأستاذ (٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠) — انما يسـتند حسبما جـاء بمذكرات جهة الادارة وبتقرير الطعن — الى اعتبارين ، أحـدهما أن المذكور يتبع الدكتورة حكمت أبو زيـد فى أسفارها وتنقلاتها وتحركاتها ، وثانيهما أنه كزوج لها قيم عليها وكان عليه أن يقوم سلوكها ان لم يك راضيا عن تصرفاتها.

ومن حيث أن دسـتور جمهورية مصر العربيـة ينص فى المـادة (١١) على أنه « تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها فى المجتمع ومسـاواتها بالرجل فى ميادين الحيـاة السياسـية والاجتماعية والثقافيـة والاقتصادية دون اخلال بأحكام الشريعة الاسلامية » .

ومن حيث أن مقتضى هذا النص أن الأصل فى العلاقة بين الرجل والمرأة هى المساواة فى ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية وذلك فى الحدود التى تقررها أحكام الشريعة الاسلامية ودون اخلال بما تقوم عليه مبادئها السمحة فى تنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة بما تستقيم معه أحوال الأسرة الاسلامية ، ومؤدى ذلك أن الزوج لا يسأل عن أى خطأ يقع من الزوجة ما لم يثبت أنه قد أسهم فى وقوعه أو استمراره أو قد اتخذ موقف ايجابى أو سلبى يمكن أن يشكل بذاته فى حقه ما يستوجب المساءلة .

ومن حيث أن الشريعة الاسلامية التى هى المصدر الأول للتشريع تجعل للرجل القوامة على المرأة بل وتوجب عليه مباشرة هذه القوامة ، بما يقتضيه ذلك من وجوب التدخل الايجابى من الزوج لمنع الزوجة من التردى فى الانسياق وراء تصرفات أو افعال أو سلوك أو الدعوة والعمل من اجل فكر خاطىء اذا كان يضر المصلحة الفردية لشخصها أو لأسرتها ويتعارض فى المبادىء والأسس العامة للشريعة الاسلامية بل ان من واجب الزوج من باب اولى منع زوجته من الانزلاق الى افعال وسلوك يؤدى بها الى التردى فى طريق ارتكاب جرائم جنائية . فاذا ضعف الزوج أمام المسار الخاطىء للزوجة وسكت عن مباشرة واجب التقويم ان استطاعة أو فصم عرى الزوجية ان لم يستطعا وبقى مصاحب لها سلبيا دون مباشرته قوامته وأداء مسئوليته شرعا عليها كان بذلك مرتكبا لخطأ ذاتى غير ذلك المنسوب للزوجة يشكل فى حقه ما يوصف على الأقل بالمسايرة أو التأييد لمسلك الزوجة غير القويم .

ومن حيث أن الثابت فى حق الأستاذ (..........،....) انه كان يتحرك مع زوجته فى كل تنقلاتها ويتابع كل ما تقوم به من نشاط دون اعتراض منه او توجيه أو نقد أو رفض ظاهر وثابت لما تقوم به من نشاط تتحرك بسببه مسئوليتها الجنائية على النحو الذى قررته محكمة القيم فى أحكامها كما سلف بيانه ومن ثم فانه يكون بذلك قد ارتكب ما يبرر القرار المطعون فيه ويقيمه على صحيح سببه ..

ومن حيث أن من خسر الدعوى يلزم بمصروفاتها عملاً بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ٥٥٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١/٢٤ر/١٩٩٠)

الفـرع السـابع

مبـدأ شرعية العقـاب التأديبى

قاعـــدة رقم (١١٧)

المبـدأ :

شرعية العقاب التأديبى — أحكام المواد ٦٦ و ٦٧ و ٧٠ من الدستور تسرى على المسئولية التأديبية بأركانها الثلاثة من جريمة تأديبية وعقوبة تأديبية واجراءات تأديبية — الزم المشرع الدستورى سلطات الدولة بكفالة حماية الموظفين العموميين فى قيامهم بأداء واجبات وظائفهم فى رعاية مصالح الشعب — عدم جواز فصلهم بغير الطريق التأديبى الا فى الأحوال التى يحددها القانون — عدم مجازاتهم كذلك الا فى الأحوال التى يحددها القانون — حظر توقيع أية عقوبة تأديبية الا مما حدده المشرع على سبيل الحصر على العامل وبعد التحقيق معه كتابة وتحقيق دفاعه وتسبيب قرار الجزاء كقاعدة عامة — حظر رجعية العقاب التأديبى — العقاب التأديبى الجائز توقيعه هو ذلك المقرر قانوناً والنافذ وقت حدوث الجريمة التأديبية — جواز توقيع جزاء تأديبى مناسب على العامل الذى يترك الخدمة اثناء المحاكمة التأديبية متى كان قد بدىء فى التحقيق قبل انتهاء خدمته أو خلال خمس سنوات من انتهائها — الجزاء الذى يوقع على العامل هو الجزاء المبين بلائحة الجزاءات المعمول بها وقت ارتكاب المخالفة — وجوب سرعة التحقيق وتوقيع الجزاء المناسب تحقيقا للانضباط الادارى ، وحسن الأداء العاملين — اذا صدر بعد ارتكاب الجرم التأديبى وقبل الحكم فى الدعوى التأديبية قانون اصلح للمتهم وجب تطبيقه — ما لم يكن ذلك مستحيلا بنتيجة تغير حالة المتهم الوظيفية باحالته الى التقاعد حيث يوقع آنذاك عقاب مما حدده المشرع لمن ترك الخدمة ، وما يماثل ذلك من حالات — قيام وحدة فى الأسس العامة للعقاب تجمع بين العقاب الجنائى والعقاب التأديبى ، وذلك رغم تميز كل منهما فى الاجراءات والنطاق والتكييف للافعال المؤثمة ونوعية العقوبات .

المحكمـة :

تنص المـادة (٦٦) من الدستور على أن « العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة الا بنـاء على قانون ولا توقع عقوبة الا بحكم قضـائى ولا عقـاب الا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفـاذ القانون » . كما تقضى المـادة ٦٧ من

الدستور على أن « المتهم برىء حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونيـة تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسـه » ... الخ « وتنص المـادة (٧٠) على أنه لا تقام الدعوى الجنائية الا بأمر من جهة قضـائية فيما عـدا الأحوال التى يحـددها القانون » .

كما نصـت المـادة (١٤) على أن « الوظائف العـامة حق للمواطنين وتكليف القائمين بها لخـدمة الشعب وتكفل الدولة حمـايتهم وقيـامهم بأداء واجباتهم فى رعاية مصالح الشـعب ولا يجوز فصـلهم بغير الطريق التاديبى الا فى الأحوال التى يحددها القانون .

وحيث أنه يبين من النصوص الدستورية السابقة أن المشرع قد قـرر فى المـادة (٦٦) بصـفة عامة مطلقة المبادىء التى قررتها الأديان السـماوية وخاتمها الاسلام وردتها نصوص الاعلان العالمى لحقوق الانسان عن المبادىء العامة الحاكمة لشرعية العقاب سواء اكان جنائيا أو تأديبيا وهو أنه شـخص يتعلق بشخص المتهم وحده ولا يمتد لغيره وأنه يتعين أن يتم التجريم وتحـديد العقاب بأداة تشريعية عامة سـواء بقانون أو بناء على قانون ، ولا يجـوز أن يعاقب أحد بأية عقوبة الا فى فعل لاحق على نفاذ القانون بالتجريم وتحديد العقاب ، كذلك فان المتهم برىء حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونيـة يكفل له فيها تحقيق دفاعه ، ويؤكد عموم تلك النصـوص وسريانها على المسـئولية التأديبية بأركانها الثلاثة من جريمة تاديبية ، وعقوبة تاديبية ، واجـراءات — تأديبية عموم عبارات تلك النصوص المرددة لمبادىء أعلى منها قداسـة والزاما من جهة ، وما ألزم به المشرع الدستورى المشرع وسـلطات الدولة الأخـرى من كفالة حماية الموظفين العموميين وقيامهم بأداء خدماتهم وواجباتهم فى رعاية مصالح الشعب وعـدم جواز فصـلهم بغير الطريق التأديبى الا فى الأحـوال التى يحددها القانون ، بحيث يكون تقرير مجازاتهم تأديبيا وفصلهم كذلك فى الأحوال التى يحددها القانون بمراعاة تلك المبادىء الأساسية الضابطة للعقاب بكل أنواعها فى الدولة الخاضـعة لسيادة القانون وفقا لصريح المـادة (٦٤) من الدسـتور .

ومن حيث أنه يؤكد ماسبق مانصت عليه أنظمة العاملين المتعاقبة الصادرة بقوانين سـواء فى القـانون ٢١٠ لسـنة ١٩٥١ أو القانون رقم ٤٦ لسـنة

١٩٦٤ أو القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والتى آخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ من تحديد للجريمة التاديبية ووصفها بصفة عامة وكذلك فى أوصاف متعلقة بالواجبات الأساسية للعامل والأفعال المحظور عليه ارتكابها ، وان كان هذا التحديد لا يتضمن ربط كل فعل بالتحديد بالجزاء الواجب توقيعه عليه الا فى حالة النص الصريح على ذلك كما فى لوائح الجزاءات التى تصدرها السلطة المختصة من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والمواد ٧٨ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ٨١ ، ٨٢ والمواد ٥٢ ، ٥٣ ، ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٨ ، ٦٤ ، ٦٥ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ وحظر توقيع أية عقوبة تأديبية مما حدده المشرع على سبيل الحصر على العامل الا بعد التحقيق معه كتابة وتحقيق دفاعه وبشرط تسبيب قرار الجزاء كقاعدة عامة وتحديد السلطة التأديبية التى توقعه ومدى ولايتها التأديبية وحدودها سواء أكانت السلطة الرئاسية أو المحكمة التأديبية وحيث أنه قد نص الدستور فى المادة (١٨٧) منه على أنه « لا تسرى أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ، ومع ذلك يجوز فى غير المواد الجنائية النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب » .

ومن حيث أن المشرع قد حسم بذلك الأمر بالنسبة لرجعية القوانين وغيرها من التشريعات من باب أولى ، فلم يجعل لأى منها سلطان حاكم الا بالنسبة للوقائع التى تحدث من تاريخ نفاذها — وحظر أى أثر فيما وقع قبلها وأجاز الدستور استثناء فى غير المواد الجنائية تقرير الأثر الرجعى للقانون ومثله فى ذلك التشريع الأدنى مرتبة من باب أولى كما سلف القول .

وحيث أنه وان جرى الفقه والقضاء الاداريين وبخاصة القضاء التأديبى على استقلال المسئوليتين التأديبية والجنائية فيما يتعلق بغير ما سبق من أصول عامة لشريعة العقاب القانونى أيا كان نوعه ، فانه وان لم يرد فى النص سالف الذكر صراحة حظر رجعية العقاب التأديبى مثل الحظر الذى أورده على الرجعية فى المواد الجنائية ، فان هذا الحظر باعتباره أصلا

من الأصول العامة للعقاب القانونى يسرى على العقوبة التأديبية ويحكم المسئولية التأديبية تشريعا وقضاء اعمالا للمبدأ العام الذى تفرضه شرعية العقاب من جهة وعموم عبارة نص المادة (٦٦) من الدستور فى فقرتها الأخيرة التى حظرت العقاب الا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون المقرر للتجريم والعقاب من جهة أخرى ، ولا فى عبارات نصوص نظام العاملين المدنيين بالدولة بشأن المسئوليةالتأديبية تردد هذا الأصل العام صراحة وهو ان المسئولية التأديبية تتحرك بمجرد وقوع الفعل الذى يشكل الجريمة التأديبية أو فور اكتشافه كما ان العقوبة التأديبية التى توقع على العامل هى تلك النافذة والمعمول بها وقت ارتكابه للجريمة التأديبية وهذا هو ما يجرى بالفعل فى الغالبية العظمى للمخالفات التأديبية حيث يتم التحقيق وتوقيع الجزاء فى وقت لا يسمح بتعديل القوانين والفقرة الأولى من المادة (٧٨) من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على ان « كل عامل يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الاخلال بكرامة الوظيفة يجازى تأديبا الخ » .

وتنص الفقرة الأولى من المادة (٧٩) على أنه « لا يجوز توقيع جزاء على العامل الا بعد التحقق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه ، ويجب ان يكون القرار الصادر بتوقيع الجزاء مسببا » ، وتنص الفقرة الأولى من المادة (٨٠) على أن الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العاملين هى ١ — .... الخ » وتنص المادة (٥٥) من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ على أن كل عامل يخالف الواجبات المنصوص عليها فى اللائحة التنفيذية أو يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الاخلال بكرامة الوظيفة يعاقب تأديبا .. الخ » وتنص المادة (٥٦) على أنه لا يجوز توقيع عقوبة على العامل الا بعد التحقيق معه وسماع أقواله وتحقيق دفاعه ... » ويطابق نص الفقرة الأولى من المادة (٥٧) من هذا النظام الفقرة الأولى من المادة (٨٠) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ويبين من هذه النصوص جميعها أن العقاب التأديبى الجائز توقيعه هو ذلك المقرر قانونا والنافذ وقت حدوث الجريمة التأديبية ويؤكد ما سبق ان أنظمة المحاكم التأديبية وبصفة خاصة وفقا لأحكام القانون

رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تقضي بأن المحكمة التأديبية المختصة هي المحكمة التي تختص بالمحاكمة التأديبية للعاملين بالجهة الادارية التى وقعت بها الجرائم التأديبية كما تنص على توقيع العقوبة على العامل الذى يترى الخدمة لأى سبب أثناء المحاكمة التأديبية متى كان قد بدىء فى التحقيق قبل انتهاء خدمته فى المخالفات الادارية ولو كان قد بدىء فى التحقيق بعد انتهاء خدمته وخلال خمس سنوات من انتهائها بعقوبة من العقوبات التى حددها المشرع بالنص لتتلائم مع التغيير الذى حدث فى الوضع الوظيفى للعامل حيث يجعل تركه للخدمة توقع عقوبة من العقوبات المقررة للعاملين بالخدمة غير محققة الهدف العقابى فيها أو مستحيلة التنفيذ من ناحية أخرى ولم يكن المشرع فى حاجة الى هذه الأحكام الا لو كان الأصل ان العقوبة التى يجازى بها العامل هى تلك المقررة قانونا وقت ارتكابه المخالفة التأديبية وقبل انتهاء خدمة المادة (٦٤) من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، والمادة (٨٨) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨) .

ويضاف الى ما سبق أن الأصل وفقا لمقتضيات حسن الادارة التى توجب سرعة الردع والزجر لمن يرتكب مخالفات تأديبية من العاملين أن يتم بسرعة التحقيق وتوقيع الجزاء المناسب بناء عليه على المسئول تحقيقا للانضباط الادارى وحسن الأداء للعاملين بحيث لا يستغرق حسم المسئولية التأديبية زمنا بين وقوع الأفعال المؤثمة وتوقيع الجزاء يسمح عادة بحدوث تعديل فى الجزاءات المقرر توقيعها قانونا عن وقت حدوث المخالفات التأديبية كذلك فانه بالنص الصريح بحسب ميعاد سقوط الدعوى التأديبية من تاريخ حدوث المخالفة التأديبية بصفة أساسية أو من تاريخ علم الرئيس الادارى المباشر بها (م ٦٢ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١) ، (م ٩١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨) . ويحسم الأمر بالنسبة لذلك انه فى لائحة الجزاءات التى تضعها السلطة المختصة حيث ترتبط المخالفة بالجزاء المقرر لها ، لا يتصور على اى وجه أن تثور شبهة أو يقوم شك فى ان الجزاء المقرر هو ذلك الذى حدد للجريمة التأديبية فى لائحة الجزاءات وقت وقوعها ولا يتصور أن يذهب رأى بعقوبة الى أن التعديل فى تلك اللائحة فى الفترة من وقوع الجريمة التأديبية حتى انتهاء التحقيق وتوقيع الجزاء يترتب عليه

سريان اللائحة الجديدة على الجرائم الواقعة سابقة على نفاذها مالرجعية أمر لا تملكه اللوائح بنص الدستور بصفة عامة حيث الأثر الرجعى يختص به القانون فقط من ناحية ، كما أنه كما سلف القول محظور هذا الأثر الرجعى فى المجال العقابى جنائيا أو تأديبيا على القانون ذاته لحماية الانسان محل المسألة الجنائية أو التأديبية من ناحية أخرى وهذه المحكمة هى ذاتها التى أجازت للمشرع الجنائى أن ينص فى المادة (٥٠) من قانون العقوبات على أن « أن يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها ومن ذلك اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره واذا صدر قانون بعد حكم نهائى يجعل الفعل الذى حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهى آثاره الجنائية ...... الخ » .

ومن حيث انه اعمالا لما سبق من أصول عامة تحكم العقاب والمسئولية التأديبية فانه يتعين التسليم بأنه لا يجوز أصلا كقاعدة عامة توقيع عقوبة تأديبية على العامل الا العقوبة المقررة والنافذة وقت وقوع الفعل التأديبى الذى يجازى من أجله وذلك ما لم يكن العقاب التأديبى قد تعادل بصورة أصلح إعمالا للمبدأ المقرر فى مجال العقاب الجنائى تطبيقا لما تحتمه الوحدة فى الأسس العامة للعقاب الجامعة بينه وبين العقاب التأديبى وذلك رغم تميز كل منهما فى الاجراءات والنطاق والتكييف للأفعال المؤثمة ونوعية العقوبات — أو ما لم يكن قد أصبح مستحيلا توقيع العقوبة على المتهم نتيجة تغير حالته الوظيفية باحالته للتقاعد حيث يوقع عليه العقاب الذى حدده المشرع ان ترك الخدمة وما يماثل ذلك من حالات .

(طعن ١٦٨٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٤)

الفصل الثانى

المحكمة الدستورية العليا

أولا ــ طبيعة الدعوى الدستورية

قاعدة رقم (١١٨)

المبدأ :

الدعاوى الدستورية بطبيعتها دعاوى عينية ــ توجه فيها الخصومة الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى الأحكام الصادرة فيها لها حجية مطلقة ــ لا يقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة ــ سواء انتهت هذه الأحكام الى عدم دستورية النصوص التى صدرت بشأنها أو بدستوريتها .

المحكمة :

ومن حيث أن المحكمة العليا سبق وأن قضت فى الدعوى رقم ٤ لسنة ٤ قضائية (دستورية) بتاريخ ١٩٧٦/٣/٧ بأن النص على المادة العاشرة من القرار بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ فيما نصت عليه من عدم جواز الطعن فى القرارات الصادرة من لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية غير قائم على أساس سليم متعين الرفض ، وقد أطرد قضاء المحكمة الدستورية العليا فى هذا الخصوص على ان الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية ، وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى تكون لها حجية مطلقة ، بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أم الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس .

(طعن ٢٢٤٥ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٣)

ثانيا — سلطة المحكمة فى مباشرة اختصاصها

قاعـــــدة رقم (١١٩)

المبـــــدأ :

المراد مباشرة المحكمة الدستورية لاختصاصها فى الرقابة على دستورية القوانين تكون لها من تلقـــاء ذاتها عندما يعرض لها نص من قانون بمناسبة ممارسة اختصاص مقرر لها — كذلك فى شأن ما يحال اليها من جهات القضـــاء للفصل فيه من المسائل الدستورية وما يرفع أمامها من دعـــاوى يقيمها من يثير الدفع بعدم دستورية نص تقدر جهات القضاء جديته — ولاية الفصل فى عـــدم دستورية القوانين قبل انشاء المحكمة الدســتورية العليا كانت لكل محكمـــة من محاكم البلاد — المحاكم مخاطبة اساسا بأحكام الدستور وهى تلتزم بالمحافظة على أحكامه وحماية الشرعية الدستورية التى يقررها — عندما يعرض على المحاكم نزاع تختص به وتطبق بشأنه نصوص فى قانون أو لائحـــة تتعارض مع أحكام الدستور الذى يعد القانون الأساسى والأعلى للبلاد كان على القضـــاء أن يمتنـــع عن تطبيق النصوص غير الدســـتورية واعمـــال أحكام الدســـتور التى تعلوها — المحكمة المختصة أساسا بالفصل فى المنازعة هى المختصة أصلا بتقدير مدى جدية الدفع بعدم دستورية اى نص يتعلق بها — ســـواء من تلقاء ذاتها أو بناء على دفع من الخصوم — لا يكون الدفع جديا الا لو كان له ســـند من الدستور يجعله مرجح الكسب عندما تقام الدعوى بعدم الدســـتورية أمام المحكمة الدستورية العليا فى الميعاد المحدد لذلك .

المحكمـــة :

ومن حيث أن الفصل فى الاختصـــاص يجب دائما أن يســـبق الفصـــل فى الشكل أو الموضـوع ، كما يتعين حسبما جرى على ذلك قضاء هذه المحكمة على محاكم مجلس الدولة التصدى للفصل فى مدى ولاية القضاء الادارى بنظر الدعوى من تلقاء نفسه ولو دون دفع من الخصـــوم وذلك اعمالا لمـــا تقضى به المـــادة (٣٢) من الدستور وأحـــكام القـــانون رقـــم ٤٧ لســـنة ٧٢ بتنظيم مجلس الدولة من تحـــديد لولاية محاكم مجلس الدولة كجزء من النظام العـــام الدستورى والقضائى فى البلاد .

ومن حيث أن قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨

لسنة ١٩٧٩ ينص فى المـادة (٢٥) منه على أن (تختص المحكمة الدسـتورية العليـا بما يأتى :

أولا — الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ....

وينص فى المـادة (٢٩) على انه « تتولى المحكمـة الرقابة القضـائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى :

(أ) اذا تراءى لاحدى المحاكم او الهيئات ذات الاختصـاص القضائى اثناء نظر احـدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصـل فى النزاع ، اوقفت الدعوى واحالت الأوراق بغير رسوم الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسالة الدستورية .

(ب) اذا دفع أحد الاخصم اثناء نظر دعوى امام احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى ، اجل نظر الدعوى وحددت لمن اثار الدفع ميعـادا لا يجاوز ثلاثة اشهر لرفع الدعوى بذلك امام المحكمة الدسـتورية العليـا ، فاذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كان لم يكن » .

ولقد نصت المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا على أن « من أبرز معالم دستور جمهورية مصر العربية الذى منحته جماهير شـعب مصر لأنفسها فى ١١ من سبتمبر سنة ١٩٧١ ، ما أورده فى بابه الرابع سـيادة القانون أساس الحكم فى الدولة مؤكدة بذلك خضوعها للقانون كالأفراد سـواء بسـواء .

ولمـا كانت سـيادة القانون تسـتوجب بداهة عـدم خروج القوانين واللوائح على أحكام الدستور باعتباره القانون الأسـمى ، ضـمانا لالتزام الدولة بأحكامه فيما يصدر عنها من قواعد تشريعية ، فقد خصص الدسـتور فصلا مستقلا للمحكمة الدستورية العليا فى الباب الذى يعالج نظام الحكم نص فيه على أنها هيئة قضائية مسـتقلة قائمـة بذاتها تتولى دون غيرها الرقابة القضائية على دسـتورية القوانين واللوائح ، كما تتولى تفسير النصـوص

التشريعية ، مؤكدا بذلك هيبة هذه الهيئات القضائية العليا على تثبيت دعائم المشروعية وصيانة حقوق الأفراد وحرياتهم .

وقد أعد القانون المرافق فى شأن المحكمة الدستورية العليا استكمالا للأسباب الدستورية التى يقوم عليها نظام الحكم فى البلاد .

وتأكيدا لأهمية الدور الذى أسبغه الدستور على المحكمة الدستورية العليا لتحقيق الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح مع توحيد مفهوم نصوص الدستور بما يحقق استقرار الحقوق ، حرص القانون على أن يكون لهذه المحكمة دون غيرها القول الفصل فيما يثور من منازعات حول دستورية القوانين تحقيقا لنطاق هذه الرقابة على دستورية القوانين نص القانون على ثلاثة طرق لتحقيق هذه الغاية : أولها التجاء جهة القضاء من تلقاء نفسها إلى المحكمة الدستورية العليا لتفصل فى دستورية نص لازم الفصل فى دعوى منظورة أمام هذه الجهة وذلك تثبيتا لالتزام الأحكام القضائية بالقواعد الدستورية الصحيحة ، والثانى الدفع الجدى من أحد الخصوم أمام احدى جهات القضاء بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة وعندئذ تؤجل المحكمة نظر الدعوى وتحدد لمن أثار الدفع أجلا لرفع الدعوى بذلك والطريق الثالث تخويل المحكمة الدستورية العليا أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة جميع اختصاصاتها .

ومقتضى ما تقدم أن مباشرة المحكمة الدستورية لاختصاصها فى الرقابة على دستورية القوانين انما تكون لها من تلقاء ذاتها عندما يعرض لها نص من قانون بمناسبة ممارسة اختصاص مقرر لها ، وكذلك الأمر فى شأن ما يحال اليها من جهات القضاء للفصل فيه من المسائل الدستورية ، وما يرفع أمامها من دعاوى يقيمها من يثير الدفع بعدم دستورية نص تقدر جهات القضاء جديته وأساس تنظيم المشروع فى قانون المحكمة الدستورية العليا لطريق الدفع الجدى بعدم الدستورية سبيلا الى نظر الأمر أمام المحكمة لو اقيمت الدعوى فى الميعاد الذى تحدده محكمة الموضوع والتى قضت بجدية الدفع

لاحتمال كسبه طبقا لأحكام الدستور وفقا لتقديرها أن ولاية الفصل فى عـــدم دستورية القوانين قبل انشاء المحكمة الدســـتورية العليا كانت لكل محكمة من محاكم البلاد . وحيث استقر انقضاء الادارى والعادى على أن المحاكم مخاطبة اساسا بأحكام الدستور وهى تلتزم بالمحافظة على أحكامه وحماية الشرعيـــة الدستورية التى يقررها بحيث أنه عندما يعرض عليها نزاع تختص به وتطبق بشأنه نصوصا فى قانون أو لائحة تتعارض مع أحكام الدســـتور الذى يعـــد القانون الأســـاسى والأعلى للبـــلاد كان على القضـــاء أن يمتنع عن تطبيق النصوص غير الدستورية واعمال أحكام الدســـتور التى تعلوها وبالتالى فان المحكمة المختصة اساسا بالفصل فى المنازعة هى المختصـــة أصـــلا بتقدير مدى جدية الدفع بعدم دســـتورية أى نص يتعلق بها ســـواء من تلقاء ذاتها أو بناء على دفع من الخصوم ولا يكون الدفع جـــديا الا لو كان له ســـند من الدستور يجعله مرجح الكسب عنـــدما تقام الدعوى بعدم الدســـتورية أمام المحكمة الدستورية العليا فى الميعاد المحدد لذلك وبناء على ذلك فان من البديهى ممارسة جهات القضاء لأختصاصها فى التصـــدى لاثارة عدم دســـتورية نص فى قانون أو للفاصل فى جـــدية الدفع بعدم دستوريته أن يكون ذلك بمناســـبة ممارسة ولاية واختصاص مقرر دستوريا وقانونيا لها .

(طعن ٨٣١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٥/١٢/٩٠)

ثالثا — اختصاص المحكمة الدستورية بالفصل فى تنازع الاختصاص

قاعـــدة رقم (١٢٠)

المبـــدأ :

المـــادة ٢٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليـــا تقضى بأن — تختص المحكمة الدســـتورية العليا بالفصـــل فى تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصـــة من بين جهات القضـــاء او الهيئات ذات الاختصـــاص القضـــائى — ذلك اذا رفعت الدعوى عن موضوع واحـــد أمام جهتين منهما ولم تتخل احـــداهما عن نظـــرها او تخلت كلتاهما عنها — تلتزم المحاكم العادية ومحاكم مجلس الدولة بما قضت به المحكمة الدستورية العليـــا بتحديد الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع .

المحكمـة :

ومن حيث ان المـادة (٢٥) (ثانيا) من القانون رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا تنص على أن تختص هـذه المحكمة بالفصل فى تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء او الهيئات ذات الاختصـاص القضائى وذلك اذا رفعت الدعوى عن موضوع واحـد امام جهتين منهما ولم تتخل احداهما عن نظرها او تخلت كلتاهما عنها . ومن حيث انه بناء على قانون المحكمة الدسـتورية العليا سـالف الذكر واعمال مقتضى حكم المحكمة الدستورية العليا المشـار اليه أن تلتزم المحاكم العادية ومحاكم مجلس الدولة بما قضت به المحكمة الدستورية العليا بتحديد الجهة القضـائية المختصة بنظر النزاع ، ومؤدى ذلك أن القضاء العادى هو الجهة القضائية المختصة بالفصل فى النزاع المـاثل دون غيرها .

ومن حيث أن البحث فى مسـألة الاختصاص يسـبق البحث فى الدعوى شكلا وموضـوعا .

ومن حيث أن محكمة القضاء الادارى قد قضت بعدم قبول الدعوى شكلا وكان النزاع المطروح عليها يخرج - بمقتضى حكم المحكمة الدستورية العليـا عن اختصاصها باعتباره يدخل فى اختصاص القضاء العادى قانونا .

واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى غير ذلك ، وقضى بعدم قبول الدعـوى شكلاً فانه يكون قد خالف القانون ويتعين والحالة هذه القضاء بالغائه وبعدم اختصاص القضاء الادارى بنظر الدعوى .

ومن حيث أن من يخسر الدعـوى يلـزم بمصروفاتهـا طبقـا لأحـكام المـادة (١٨٤) من قانون المرافعـات .

(طعن ١١٣٦ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٤)

رابعا — احكام المحكمة الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة

قاعدة رقم (١٢١)

المبدا :

القرارات التفسيرية الصادرة من المحكمة الدستورية العليا تصدر باسم الشعب وتلزم جميع سلطات الدولة — لا يجوز الطعن عليها — القرار التفسيرى فى الطلب رقم ٣ لسنة ٨ قضائية ينزل منزلة التشريع ويضحى شأن مواده واجب التطبيق ويجوز ما للأحكام النهائية من حجية وقوة .

المحكمة :

ومن حيث انه عن الدفع بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد المقرر فى المادة ١٤٢ من قانون التأمين الاجتماعى فان الطاعن يؤسس طعنه فى طلب اعادة تسوية معاشه على التفسير الصادر من المحكمة الدستورية العليا بقرار التفسير رقم ٣ لسنة ٨ قضائية (تفسير) فى شأن تطبيق المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى ، وان قضاء هذه المحكمة جرى على أن القرارات التفسيرية الصادرة من المحكمة الدستورية العليا تصدر باسم الشعب وتلزم جميع سلطات الدولة ولا يجوز الطعن عليها طبقا للمواد ٣٣ و ٤٤ و ٤٦ و ٤٨ و ٤٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا وان القرار التفسيرى رقم ٣ لسنة ٨ قضائية السالف الذكر ينزل منزلة التشريع ويضحى شأن مواده واجب التطبيق ويجوز ما للاحكام النهائية من حجية وقوة ، ومن ثم فانه يترتب على صدوره حكمية اعادة تسوية معاشات أعضاء الهيئات القضائية المستفيدين منه .

(طعن ٣١٤٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩١/١١/٢٣)

المبـــدا :

قاعـــدة رقم (١٢٠)

المـادة ١/٤٩ من قانون المحكمة الدسـتورية العليا مفادها — احـكام المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدسـتورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة — بهذه المثابة فان قرارات المحكمـة فى التفسير تنزل منزلة التشريع وتضحى شأن مواده واجبة التطبيق .

المحكمـة :

طبقا لنص المـادة ١/٤٩ من قانون المحكمة الدسـتورية العليـا فان احكامها فى الدعاوى الدسـتورية وقرارتها بالتفسـير ملزمة لجميع سـلطات الدولة وللكافة ، وبهـذه المثابة فان قرارات المحكمة فى التفسـير تنزل بمنزلة التشريع وتضحى شأن مواده واجبة التطبيق .

ومن حيث انه متى كان ذلك وقد كشفت المحكمة الدستورية العليـا عن المعاملة نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضـاء الهيئات القضائية معاملة الوزير من حيث المعاش ومعاملة نائب رئيس محكمة الاستئناف ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضـائية معاملة نائب الوزير من حيث المعـاش وذلك منـذ بلوغه المرتب المقـرر لنائب الوزير بحكمها الصـادر فى ٣ مارس سـنة ١٩٩٠ ومن ثم فان تظلم الطـاعن من ربط معاشـه يعـد مقبـولا فى ضوء حكم التفسير المشار اليه الذى يعـد حكما نهائيا يترتب على صـدوره حتمية اعادة تسـوية المراكز القانونية لجميـع من ينطبق عليهم من اعضــاء الهيئات القضـائية وبناء على ما تقـدم يكون الطعن قد استوفى اوضـاعه الشـكلية .

(طعن ١١٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٢/٥/١٦)

نفس المعنى — طعن رقم ٦١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٩١/١١/١٦)

(طعن رقم ٧٩٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٩١/٣/١٠)

الفصل الثالث

مسائل متنوعة

اولا — الاثر المباشر للتشريع الجديد

قاعدة رقم (١٢٢)

المبدأ :

القاعدة القانونية من حيث الزمان لها وجهان :

١ — وجه سلبي هو انعدام الاثر الرجعي للتشريع .

٢ — وجه ايجابي اثره المباشر — المادة ١٨٧ من الدستور مفادها — عدم سريان احكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها اثر فيما وقع قبلها — يجوز في غير المواد الجنائية النص في القانون على خلاف ذلك — يشترط لذلك موافقة اغلبية اعضاء مجلس الشعب — الأصل العام هو ان اللوائح لا يجوز ان يكون لها اثر رجعي — ما لم يكن الاثر الرجعي مقررا صراحة في القوانين التى تصدر تنفيذا لها وبنص صريح في القانون .

المحكمة :

ومن حيث انه لا يغير من ذلك ما ساقه الطاعن من صدور قرارات من مجلس كلية الشريعة والقانون ومن جامعة الأزهر يجعل هذه المادة (المصطلحات القانونية باللغة الأجنبية) مادة أختيارية وليست مادة رسوب فالبادى من ظاهر الأوراق أن أرئيس قسم القانون العام بكلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر أقترح في مذكرته المؤرخة ٢١/١٠/١٩٨٩ ان تكون دراسة المصطلحات في كلية الشريعة اجبارية في السنة الأولى فقط واختيارية في السنوات الاربع الباقية وبتاريخ ٢٤/١٠/١٩٨٩ وافق مجلس الكلية على هذا الاقتراح وتتخذ الأجراءات القانونية لتعديل اللائحة الداخلية وقد افادت مذكرة مدير عام شئون التعليم بجامعة الأزهر المؤرخة ١٠/١/١٩٩٠ ان المواد التى طلب رئيس قسم القانون العام بالكلية تعديلها باللائحة الداخلية اسوة بالتعديلات التى أدخلت على اللائحة الداخلية لكلية الحقوق جامعة القاهرة

واردة بالخطة الدراسية لكليات الشريعة والقانون بالجامعة وتم تطبيقها حتى العام الجامعي ١٩٨٩/١٩٩٠ وقد أحالها نائب رئيس الجامعة الى رئيس الجامعة وعرضت على لجنة الخطط والمناهج بتاريخ ١٢/٢/١٩٩٠ ولم يتم تعديل اللائحة الداخلية بكلية الشريعة والقانون بقرار من مجلس الجامعة وبعد موافقة المجلس الاعلى للازهر حسبما يتطلب قانون الأزهر ولائحته التنفيذية بل ظل الأمر مجرد اقتراح لم يكتسب صفة القاعدة القانونية الواجبة التطبيق ، وكان الطاعن وقبل عرض هذا الاقتراح قد دخل الامتحان في العام الجامعي ١٩٨٨/١٩٨٩ وحتى اذا ما عدلت اللائحة الداخلية بكلية الشريعة والقانون على نحو يجعل من مادة المصطلحات مادة اختيارية فان هذا التعديل يسرى بأثره المباشر ابتداء من تاريخ نفاذه وليس له أثر رجعى ، فسريان القاعدة القانونية في الزمان لها وجهان ، وجه سلبى هو انعدام الاثر الرجعى للتشريع ووجه ايجابى هو أثره المباشر ، وقد نص المشرع الدستورى صراحة في المادة (١٨٧) من الدستور على أنه لا تسرى أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب فالأصل العام أن اللوائح لا يجوز أن يكون لها أثر رجعى وذلك ما لم يكن الاثر الرجعى مقررا صراحة في القوانين التي تصدر تنفيذا لها وبنص صريح في القانون ومن حيث أن مقتضى ذلك أن القواعد اللائحية المنظمة لأداء الامتحانات والنجاح فيها بكليات جامعة الأزهر ليس لها أثر رجعى بمعنى أنه لا يرجع فيما تم في ظل الماضى فهى لا تملك اعادة النظر فيما تم في ظل القاعدة القديمة من تكوين أو انقضاء وضع قانونى أو من ترتيب آثار على وضع قانونى فالعبرة اذن هي بمعرفة تاريخ تكوين او انقضاء المركز القانوني أو تاريخ ترتيب الآثار عليه فان كان المركز القانوني قد تكون أو انقضى في ظل القاعدة القديمة فلا تمس القاعدة الجديدة هذا التكوين أو ذلك الانقضاء والا كان رجعيا وان كانت الآثار المتولدة من مركز قانونى قد ترتبت قبل نفاذ القاعدة الجديدة فلا تأثير لهذه القاعدة عليها إذ ليس لها من أثر رجعى فالمركز القانوني للطاعن هو الرسوب في المادة المشار اليها ومن ثم فان القاعدة القانونية الجديدة — بفرض صدورها بالأداة القانونية

السليمة على ما توضح لنا — والتى تجعل منها مادة اختيارية وليست مادة رسوب لا يجوز أن تسرى الا بأثر مباشر على الطلاب الراسبين فى تلك المادة وقت نفاذ تلك القاعدة ومن ثم يكون قرار امتناع الجامعة عن اعتبار مادة المصطلحات القانونية باللغة الأجنبية مادة اختيارية وعدم اعتبار الطاعن منقولا للسنة الخامسة بكلية الشريعة والقانون قد صدر بحسب الظاهر من الأوراق متفقا وصحيح حكم القانون وغير مرجح الالغاء عند الفصل فى الموضوع .

(طعن ٢٥٥٠ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٩)

ثانيا — الدستور يكفل للمصريين جميعا الحرية الشخصية وحرية الرأى وحرية التعبير وحرية النشر وحرية تكوين الجمعيات

قاعدة رقم (١٢٣)

المبدأ :

المواد ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٩ من الدستور تقضى بأن — الأصل فى الانسان البراءة حتى تثبت ادانته بدليل قانونى قاطع فى جريمة تستوجب عقابه قانونا — يتعين أن يثبت ارتكاب فعل مؤثم قانونا قبل من توقع عليه العقوبة التأديبية — ذلك سواء كان الفعل سلبيا أم ايجابيا لادانة العامل فيما يعد قانونا جريمة تأديبية — لا يسوغ أن تبنى الادانة على الافتراض والظن والتخمين دون دليل يقينى .

المحكمة :

ومن حيث أنه بالنسبة الى ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من ثبوت التهمة فى حق المخالف الثالث استنادا الى أن بقاء السيارة بالاسكندرية طوال الرحلة هو قرينه على استعمالها طوال هذه الفترة .

ومن حيث أن قد ورد بدفاع المحالين ان سبب بقاء السيارات الثلاث بالاسكندرية طوال مدة الرحلة هو قصد مدة الرحلة التى استغرقت ثلاثة أيام من ١٩٨٥/٤/١٢ حتى ١٩٨٥/٤/١٥ وان فترة الرحلة كانت عطلة رسمية

بالوزارة وهــو ما يعنى ان لم تكن هناك حاجة لاستعمالها فى مهام مصــلحية بالقاهــرة .

ومن حيث انه من المسلمات فى شريعة العقاب أيا كان نوعه كما جــرى على ذلك قضاء هــذه المحكمة اعمالا لأحــكام المواد (٦٦) ، (٦٧) ، (٦٩) من الدستور ان الأصل فى الانسان البراءة حتى تثبت ادانته بدليــل قانونى قاطع فى جريمة تستوجب عقــابه قانونا ومن ثم فانه يتعين أن يثبت ارتكاب فعــل مؤثم قانونا قبل من توقع عليه العقوبة التأديبية سواء كان هذا الفعل ســلبيا أم ايجابيا وذلك لأدانة العامل فيما يعد قانونا جريمة تأديبية ولا سوغ أن تبنى الادانة على الافتــراض والظن والتخمين دون دليــل يقينى بوقوع الجريمــة التأديبية لمن تنسب اليه ومن حيث أنه قد خلف الأوراق من دليــل يقينى على ان المخالف الثالث المذكور قد استخدم الســيارة فى فترة بقائها بالاســكندرية استخداما لا يتفق مع تخصيصها لنقله وعائلة من والى قد قضاء الرحلة التى استخدمت تلك السيارة فى الانتقال خلالها فانه لا يتفق مع جميع أحكام القانون ما ذهب اليه الحكم الطعين بشأن استخدام السيارة فى النقل بها خلال بقائها بالاسكندرية وبخاصة اذا ما روعى سلامة تبرير بقائها دون ســفر خالين الى القاهرة مع عودتها عند انتهاء الرحلة خالين لنقل المخالف الثالث وأسرته الى القاهرة مما تكلفت الرحلة نفقات لا فائدة منها حيث لا حــاجة خلال فتــرة العطلة لاستخدام مصلحى لتلك السيارة .

ومن حيث أنه تبين من ذلك ان الحكم المطعون فيه لم يستخلص النتيجة التى انتهى اليها من ادانته الطــاعنين على أساس ســليم من الوقائع ثابتــة بالأوراق التى تؤدى الى النتيجــة التى انتهى اليها . ومن ثم فانه يكون قــد القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله الأمر الذى يتعين معه القضاء بالغائه وببراءة الطاعنين مما نسب اليهم .

(طعن ٢٨٥١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٦/٥/١٣)

قاعـــدة رقم (١٢٤)

المبــدأ :

— اسدال المرأة النقاب على وجهها اخفاء له عن الأعين هو فى جميع الأحوال غير محظور شرعا — القانون لا يحرمه والعرف لا ينكره — لا يجوز حظره بصفة مطلقة أو منعه بصورة كلية على المرأة ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لها ارتياده . لما يمثله هذا الحظر المطلق أو المنع الكلى من مساس بالحرية الشخصية فى ارتداء الملابس ، ومن تقييد لحرية العقيدة — حظر الحجاب أو تقييده لا يثبت لغير السلطة التشريعية وليس للقائمين على المسئولية فى غيرها ، مثل مجلس الجامعة أو رئيسها أو عميد الكلية — وان كان له كرائ مسئول عن تصريف أمور الجامعة أو الكلية ان يواجه بالقدر اللازم ما قد ينشا عرضا عن ضرورة تقتضى التحقق من شخصية المرأة فى مواطن معينة سدا الذريعة أو لأخرى .

المحكمـة :

ومن حيث أنه اذا كان جمهور علماء الاسلام على أن وجه المرأة ليس بعوره فيجوز لها الكشف عنه ، وانهم لم يحظروا عليها ستره الا فى الطواف حول الكعبة المشرفة ، كما أن هناك علماء راوا وجوب حجب المرأة وجهها بصفة عامة . ومفاد هذا أن اسدال المرأة النقاب أو الخمار على وجهها إخفاء له عن الأعين ، ان لم يكن واجبا شرعا فى رأى ، فانه كذلك فى رأى آخر ، وهو فى جميع الأحوال غير محظور شرعا . بالاضافة الى أن الدعوة الاصلاحية ان لم تزك النقاب عامة صدورا عن التقية ، فان ظروفا خاصة قد تدعو اليه صدودا عن الفتنة . فضلا عن أن القانون لا يحرمه والعرف لا ينكره . وبذا يظل النقاب طليقا فى غمار الحرية الشخصية ومحصورا فى كنف الحرية العقيدية فلا يجوز حظره بصفة مطلقة أو منعه بصورة كلية على المراة ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لها ارتياده ، لما يمثله هذا الحظر المطلق أو المنع الكلى من مساس بالحرية الشخصية فى ارتداء الملابس ومن تقييد الحرية العقيدية ولو اقبالا على مذهب ذى عزيمة أو اعراضا عن آخر ذى رخصة دون تنافر مع قانون أو اصطدام بعرف ، بل تعريفا واقيا لصاحبته ومظهرا معربا بالحشمة ورمزا داعيا للخلق القويم عامة ، فلا جناح على امراة

أخذت نفسها بمذهب شدد بالنقاب ولم تركن الى آخر خفف بالحجاب أيا كان الرأى فى حق المشرع الوضعى للدستور فى الانتصار لمذهب شرعى على آخر فى مسألة أدخل فى العبادات أسوة بحقه هذا فى نطاق المعاملات رفعا للخلاف فيها وتوحيدا للتطبيق بشأنها فهذا الحق لا يثبت لغير السلطة التشريعية ولو كان من القائمين على المسئولية فى غيرها مثل مجلس الجامعة أو رئيسها أو عميد الكلية ، فلا يجوز لأيهم فرض ذلك الحظر المطلق والمنع التام للنقاب فى الجامعة أو الكلية ، وان كان له كراع مسئول عن تصريف أمور الجامعة أو الكلية أن يواجه بالقدر اللازم ما قد ينشأ عرضا من ضرورة تقتضى التحقق من شخصية المرأة فى مواطن معينة سدا لذريعة أو لأخرى ، وهو ما قصدت اليه الفتاوى الشرعية الصادرة فى هذا الشأن ، كما فى حالة دخول الجامعة أو الكلية تحوطا للعناصر الدخيلة أو حالة أداء الامتحانات توقيا للإنتحال ، سهذه الضرورة تقدر بقدرها وتشفع فحسب فيما يلزم لمواجهتها بالقدر اللازم لسد الذرائع فيها ، مثل تكليف المرأة المنقبة بالكشف عن وجهها عند اللزوم أو رصد مختص ولو من بنات جنسها للتحقق منها حيث لا حجة لها فى الامتناع ولا محيص لها عن الامتثال ولا مشقة على الكلية فى التطبيق ولا عرقلة لدراسة أو لامتحان ولا مدعاة لمشاحنة أو لجدال ازاء حفاظ فى الأصل على حرية ثابتة فى ارتداء النقاب وسد مقدور للذرائع فى مواطنها دون تجاوز الى حظر مطلق أو منع تام على نحو ما سنه القرار المطعون فيه ، ومن ثم فانه يكون حسب الظاهر قرارا مشوبا يعيب بمخالفة القانون مما يوفر ركن الجدية اللازم لوقف التنفيذ ، فضلا عن توافر ركن الاستعجال متمثلا فيما وضعه من عقبة أمام ارتياد الكلية حالا أو خبالا على التفصيل المتقدم ، وبالتالى فان الحكم المطعون فيه يكون قد صادف صحيح القانون أيضا اذ قضى بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، ولا ينال من قضائه هذا عدم سرده الأسانيد الشرعية التى قام عليها رأى العلماء القائمين بوجوب النقاب شرعا لأنه لم يبغ القطع بهذا الرأى أو ترجيحه على رأى الجمهور حتى يكون فى حاجة الى دعمه بأدلته تفصيلا ، وانما قصد الى مجرد اعلان وجوده فى حد ذاته كمذهب أخذت به المنقبات مما لا محل معه لجبرهن على الالتفات عنه ولو الى مذهب آخر ميسر بالحجاب ، وهذا عين ماانتهجته المحكمة فى اشارتها الى مجمل الرأيين

وما المعت اليه الفتاوى الشرعية الصادرة فى ذات الشأن ، حيث لا حبرية فى أن النقاب ليس بمحظور أصلا وان جاز الحجاب بدلا منه وان وجب أيضا رفعه استثناء بالقدر اللازم لسد الذرائع دون تجاوز لها ودون منع تام ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لصاحبة الشأن ارتياده ، وعلى هذا يكون الطعن على هذا الحكم جديرا بالرفض موضوعا .

(طعن ١٣١٦ و ١٩٠٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/٧/١٠)

قاعـــدة رقم (١٢٥)

المبـــدأ :

المواد ٤١ ، ٤٧ ، ٥٥ من الدســتور مفادها ـ الدســتور يكفل للمصريين جميعا الحــرية الشــخصية وحرية الرأى وحــرية التعبير وحــرية النشر وحرية تكوين الجمعيات ـ مجرد ابداء رأى معارض لحكومة الدولة والتعبير عن هــذا الرأى ونشره بمختلف الوسائل ســواء فى الداخل أو الخارج حق مشروع طالمــا كان ابداء الرأى ونشره والترويج له والدعوى اليه من خلال اقتناع ذاتى وحسى وطنى حتى ولو اغضب هــذا الفكر الحكومة القائمة ـ طالمــا أنه لم يتعد بنشــاطه حدود المشروعية الدستورية والقانونية ولم يصــل الى حــد المســاس بالأمن الوطنى أو النظام العــام او مقتضيات الدفاع الاجتماعى من خلال جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات .

المحكمــة :

ومن حيث أنه بالاضافة الى ما تقدم فان دســتور جمهورية مصر العربية ينص فى الباب الثالث منه الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العــامة ، وفى المــادة (٤١) بهــذا الباب أن « الحرية الشــخصية حق طبيعى ، وهى مصونة لا تمس ... » ، ونص فى المــادة (٤٧) على أن « حــرية الرأى مكفولة ، ولكل انســان التعبير عن رأيه ونشره بالقول او الكتابة أو التصوير او غير ذلك من وســائل التعبير فى حــدود القانون ، والنقــد الذاتى والنقد البنــاء ضمان لســلامة البنــاء الوطنى » ، ونص فى المــادة (٥٥) على أن « للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين على القانون ويحظر انشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع او سريا أو ذا طابع عسكرى » .

ومقتضى هــذه النصـــوص أن الدستور يكفل للمصريين جميعا الحرية الشـــخصية ، وحرية الرأى وحرية التعبير وحـــرية النشر ، وحرية تكوين الجمعيات . وذلك انطلاقا من أن الديمقراطية التى نصت المـــادة الأولى من الدســـتور على اعتبارها الوصف الأول لنظام الدولة ، انما هى ديمقراطية جميع أفراد الشـــعب ، المؤيـــد منهم للحكومة القائمة والمعارض لها ســـواء بســـواء . ذلك أن المعارضين للحكومة من المواطنين لا يقلون اخلاصا للوطن عن المؤيدين ، بل أن من حق المعارضـــة المشروع أن تســـعى الى أن تحـــل محل الحكومة فى تولى مقاليد الحكم « وبنـــاء على ذلك فان مجرد ابداء رأى معارض لحكومة الدولة والتعبير عن هـــذا الرأى ونشره بمختلف الوســـائل ســـواء فى الداخل أو الخـــارج حق مشروع طالمـــا كان ابداء الرأى ونشره والترويج له والدعوى اليه من خـــلال اقتناع ذاتى وحس وطنى ، حتى ولو أغضب هـــذا الفكر الحكومة القائمة طالمـــا أنه لم يتعد بنشـــاطه حدود المشروعية الدستورية والقانونية ولم يصل الى حد المســـاس بالأمن الوطنى أو النظام العـــام أو مقتضيات الدفاع الاجتماعى من خلال ارتكابه جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات .

وتطبيقا لمـــا تقدم ، فانه لمـــا كان قرار وزير الداخلية الذى صـــدر الحكم المطعون فيه يوقف تنفيذه قـــد انبنى على أن الدكتـــورة .... اشـــتركت مـــع الفـــريق .... فى التحـــريض على قلب نظـــام الحكم فى الدولة ، وقامت بأفعال من شأنها أن تؤدى الى اشـــاعة روح الهزيمة وتعريض الســـلام الاجتماعى للخطر ، كما قامت بتجميع المصريين المقيمين بالخارج فى بعض التنظيمات المعـــادية لنظام الدولة ، واســـقاط نظـــام الحكم .

ومن حيث أنه بالبنـــاء على ما تقـــدم فانه لمـــا كانت محكمة القيـــم قد انتهت فى حكمها الصـــادر بجلســـة ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٨١ فى الدعـــوى رقم ١٢ لســـنة ١١ قضائية حراســـات الى أن واقعة الدعوى حســـبما اســـتقرت فى يقين المحكمة تخلص فى أن كـــل من المتهمين ....
.... و .... و ....

قد عقدوا العزم على قلب نظام الحكم فى الدولة بكافة الوسائل غير المشروعة وأنهم فى سبيل الوصول الى مأربهم هذا أسسوا وأداروا خارج البلاد منظمة أسموها « الجبهة الوطنية المصرية » لتعمل على تحقيق هذا الهدف . وبناء على ذلك خلصت المحكمة الى القضاء بفرض الحراسة على أموال الدكتورة .... وآخرين .

ولما كانت المحكمة العليا للقيم قد انتهت فى حكمها الصادر بجلسة العاشر من ابريل سنة ١٩٨٢ الى تأييد الحكم المتقدم فى شأن الدكتورة .... استنادا لذات الأسباب ولما كان الثابت من الأوراق أن المستشار المحامى العام لنيابة أمن الدولة العليا قد أرسل الكتاب رقم ٥٢١ بتاريخ الثالث من مارس سنة ١٩٩٠ الى اللواء مساعد أول وزير الداخلية لشئون مباحث أمن الدولة يفيد أن القضية رقم ٣١٩ لسنة ١٩٨١ حصر أمن الدولة العليا (الجبهة الوطنية بالخارج) وموضوعها بلاغ مباحث أمن الدولة ضد الفريق .... وآخرين من ضمنهم المتهمة .... ومنسوب اليهم مباشرتهم نشاطا يضر بأمن البلاد بجهة الخارج والتخابر مع دولة أجنبية للاضرار بمصلحة البلاد ، وقد تم سؤال بعض المتهمين فى القضية ولم يتم سؤال الآخرين ومن ضمنهم المذكورة لوجودها بالخارج .

ولما كان المستشار المحامى العام الأول رئيس المكتب الفنى للنائب العام قد أرسل الكتاب رقم ٣٣٥٣ بتاريخ ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٨٥ الى اللواء مساعد وزير الداخلية المدير العام لمصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية وقد جاء به أنه بشأن الإفادة عما اذا كان يستمر ادراج المدعوة .... على قوائم ترقيب الوصول لاتهامها فى القضية رقم ٣١٩ لسنة ١٩٨١ أمن دولة عليا ، نرجو الاحاطة أنه باستطلاع رأى النيابة المختصة أفادتنا بأن المذكورة لم يتم سؤالها بعد ، كما نرى استمرار ادراجها على القوائم لحين اتمام التصرف بشأنها فى القضية وسؤالها .

ومن حيث أن مقتضى ما تقدم انه وان لم يصدر حكم جنائى ضد

الدكتورة بادانتها فى الاتهـام الجنـائى الجسـيم المنسـوب اليها ، الا أن الدلالة المسـتفادة من الوثائق الثابتة المشـار اليها تفيد وجـود دلائل قوية على أن المواطنيـة المذكورة محل اتهام جـدى فى جريمة جنائية خطيرة تمس أمن الدولة ، وهو ما يستخلص مما وقر فى يقين محكمة القيم ، وأيدته المحكمة العليا للقيم من أنها قد شـاركت فى العمل على قلب نظـام الحكم فى مصر بكافة الوسـائل غير المشروعة مما أدى الى مطالبـة النيابة العـامة باستمرار ادراجها على قوائم ترقب الوصـول نظرا لاتهامها بنشـاط يضر بأمن الدولة بجهة الخارج والتخابر مع دولة أجنبيـة للاضرار بمصلحة البلاد .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن وزير الداخلية لا يمانع فى اعطـاء الدكتورة .... الوثيقة التى تمكنها من دخول البـلاد حتى تتمكن من أبداء دفاعها أمام جهات التحقيق والذى قد تتمكن بمقتضاه من اثبات براءتها أمام قضـاء مصر القوام على حماية حقوق المواطنين العامة والخاصـة وكفالة إحترام سـيادة القانون وفى اطار ما قرره نص الدستور فى المـادة (٦٩) على أن حق الدفاع أصـالة أو بالوكالة مكفول .

ومن حيث أن وزير الداخلية قـد رفض بقراره الصـادر بوقف تنفيذه الحكم المطعون فيه منح جـواز سـفر أو تجـديده للدكتورة ....
اسـتنادا لمـا قـدر أنـه يمثـل على ضـوء ما تقـدم أسـبابا هامـة تبرر ذلك .

ومن حيث انه يبين من ظاهر الأوراق ان هـذا التقرير الذى بنى عليه الوزير قراره يسـتند الى أصـول ثابتة بالأوراق وانه يهدف ضمن ما يهدف اليه من أغراض الى ما تسـتهدفه النيابة العـامة من ترقبها عـودة المطعون ضـدها لسؤالها فى الاتهام المنسـوب اليها ومن ثم فانه يهدف الى كفالة اقامة العـدالة فيما يتعلق بمـا هو منسـوب الى المطعون ضـدها من الاتهامات ومن ثم فان ركن الجـدية فى طلب وقف تنفيذ هـذا القرار يكون منتفيـا ، ويكون هذا الطلب واجب الرفض .

(طعن ١٥٥٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٤)

قاعـــــدة رقم (١٢٦)

المبــــدأ :

الحرية الشــخصية مصونة ــ العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة الأبنــاء على قانون ــ لا توقع العقوبات الا وفقا القانون وباحكام من السلطة القضائية ــ المتهم برىء حتى تثبت ادانته ــ الادارة العاملة تخضــع لمبــدأ الشرعية وسيادة القانون .

المحكمــة :

من حيث ان عناصر هــذه المنازعة ســبق بيانها تفصيلا فى الحكــم الصادر من المحكمة بجلسة ١٩٩٠/١٢/٢٢ وتخلص فى أنه بتاريخ ١٩٨٢/١/١٤ قد أقام الطاعن الدعوى رقم ٥٧٣٦ لســنة ٣٧ القضائية طالبــا الحكم على المطعون ضدهما بأن يدفعا له مبلغ خمسين الف جنيه كتعويض عن اعتقــاله ثم احالته الى التقاعد من وظيفته العسكرية دون سبب مشروع واضــح فى عريضــة دعواه أنه تخرج من الكلية الحربيــة ســنة ١٩٤٨ والتحق ضابطا بســلاح المشــاة وظل يقوم بعمله بكفاءة واشــترك فى الحروب التى دخلتها مصر وظل يترقى حتى بلغ رتبة العقيد فى ســنة ١٩٦٥ وعقب النكســة التى لحقت بمصر ســنة ١٩٦٧ والخــلاف الذى نشب بين رئيس الجمهورية والقائد العــام للقوات المســلحة أطيح بعدد من ضباط القوات المســلحة صــدر قرار اعتقاله ليلة ١٩٦٧/٧/٢٣ وأودع الكلية الحربيــة وظل معتقــلا حتى ١٩٦٨/٥/٢ دون أن ينسب اليه جرم أو يوجه اليه اتهام كما اتخذ قرار اعتقاله ذريعة لانهاء خدمته بغير الطريق القانونى حيث صــدر القرار الجمهورى رقم ١٤٦٠ ــ ١٩٦٥ بتاريخ ١٩٦٧/٨/١٥ باحالته الى المعاش دون أى ســند قانونى لذلك وأضاف أنه لحقه فى جراء اعتقاله ثم احالته الى المعاش أضرارا بالغــة بعضــها مادى وأهمها وأكثرها أدبى وقد تعدت آثار هــذه الاضرار شخصه الى أفراد أسرته وأولاد خاصــة وأن الجو الذى كان يســود البلاد من ارهــاب وظلم وكان يســتحيل معه عليه أن يلجأ الى القضــاء لينصفه ويعوضــه عما لحقه من ظلم وما أصابه من أضرار مادية ومعنوية من جراء اعتقاله ثم احالته الى المعاش والذى يقدره كحد أدنى بمبلغ خمســين الف جنيه كتعويض عن الاضرار التى لحقت به وبجلســة ١٩٨٦/١١/٣٠ قضت

محكمة القضــــاء الادارى بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وأمرت باحالتها الى اللجنة القضائية لضباط القوات المسلحة البرية وأقامت قضاءها على أن الملابســات التى صــدر فيها القرار المطعون فيه بالاســتغناء عن خدماته بالقوات المسـلحة فى ١٩٨٧/٨/١٥ وما صــاحب القرار المشــار اليه من اجراءات وتحقيقات تكون قد أجريت ســابقة على صــدوره تحرر واقعــة الاعتقال — ان صحت — من اســتقلالها وتربطها بالقرار الصــادر بالاستغناء عن خدماته مما يجعل الواقعة برمتها من اختصــاص اللجان القضائية للقوات المســلحة . واذا طعن الطاعن فى هــذا الحكم فقد أصدرت هــذه المحكمــة بجلستها المنعقدة فى١٩٩٠/١٢/٢٢ حكمها السابق الاشارة اليه برفض الطعن فى الشــق الخاص بالطعن فيما قضى به الحكم من عــدم اختصاص المحكمــة ولائيا بنظر طلب التعويض عن قرار احالتــه الى المعاش واحالة الدعــوى فى هــذا الشق الى اللجنــة القضائية لضباط القوات المســلحة المختصــة مع الزام الطاعن بمصاريف هــذا الشق وأعادت الدعوى للمرافعة فى الشق الخاص بالتعويض على قرار اعتقاله لمناقشــة الخصوم يؤيد ذلك على أن الحكم المطعون فيه أقام قضــاءه بالنسبة لربط واقعــة الاعتقال بقرار احالته الى التقاعد على افتراضات لا يظهر من الأوراق مدى ما يقوم عليها دليــل لا يوجد لها ســند من الأوراق فضــلا أن واقعــة اعتقال الطاعن لا يمكن أن تدرج فى عداد المنازعات المتعلقة بضباط القوات المسلحة التى ينعقد الاختصاص بنظرها للجنة القضائية المختصــة بالقوات المســلحة طبقا لأحكام القانونين رقمى ٩٦/١٩٧١ و ٧١ لســنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحــديد اختصاصات اللجــان القضائية لضــباط القوات المسلحة ذلك أن مناط اعتبــار المنازعة من عــداد المنازعات الادارية المفوه عنها أن تتعلق بأمر من أمور الضباط الوظيفية التى تنظمها قوانين شروط هيئة الضباط الأمر الذى لا تتوافر فى حالة اعتقــال الضباط لأســباب ســياسية حيث لا يعــدو الضابط ازاء القرار الصــادر باعتقاله فى هــذه الحالة أن يكون مثله فى ذلك مثل أى قرارا عاديا من الافراد مما يعقد الاختصــاص بشأن المنازعة فى قرار اعتقاله الى القضاء الادارى .

ـ ومن حيث ان المبادىء الأساســية المقررة فى ظل النظام القانونى المصرى الدســاتير المصرية المتعاقبة ومنها دستور ســنة ١٩٦٤ الذى صــدر فى ظله

قرار اعتقـال الطاعن ان الحرية الشخصية مصونة ، وان العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة الا بنـاء على قانون ولا توقع العقوبات الا وفقا للقانون وبأحكام من السلطة القضائية ، وان المتهم برىء حتى تثبت ادانتـه ، وان الادارة العامة تخضـع لمبدأ الشرعية وسيادة القانون (المواد ٢٥ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ من دسـتور سنة ١٩٦٤) .

(طعن رقم ٣٧٣ لسنة ٣٣ ق بجلسة ١٩٩١/٣/٣٠)

قاعـــدة رقم (١٢٧)

ثالثا ــ الاعتداء على الخصـوصية والحـرمات التى يكفلها الدستور والقانون الدعوى الجنائيـة ولا المدنية الناشـئة نها بالقضـاء

المبـدأ :

أى دعوى تعويض عن القرارات الادارية المخالفة للقانون تسـقط بمضى خمسـة عشر عاما ــ المـادة ٥٧ من الدسـتور مفادها ــ الاعتـداء على الحريات الشخصية او حرية الحياة الخاصـة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدسـتور والقانون جريمة ولا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشـئة عنها بالتقادم ــ وتكفل الدولة تعويضـا عادلا لمن وقع عليه الاعتـداء ــ مناط الاسـتفادة من هـذا النص الا تكون تلك الحقوق قـد سقطت قبل العمل بهـذا النص فى ١٩٧١/٩/١١ ــ ما لم يكن قـد ورد على هـذا الميعاد سبب من أسـباب الرفض او الوقف او الانقطاع ومن ذلك ما جاء فى المـادة ٣٨٢ مدنى من انه لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معـه على الدائن المطالبـة بحقه ولو كان المـانع ادبيا ــ لم يحـدد المشرع هـذه الموانـع على سـبيل الحصر وانما ترك ذلك لتقـدير قاضى الموضوع ــ للقاضى أن يقضى بوقف التقادم كلما تبين له من الظروف والملابسات المحيطة بالدعوى توافر المـانع الذى يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقـه ــ الاعتقال يعد مانعا يتعـذر معه على الدائن ان يقيم دعواه ــ بالتالى يتوقف سريان التقادم خـلال مدة الاعتقال .

المحكمة :

ومن حيث أنه بالنسبة للسبب الأول من أسباب الطعن وهو عدم سقوط دعوى المطالبة بالتعويض عن قرار اعتقاله فى الفترة من ١٩٥٥/٨/١٨ حتى ١٩٥٦/١/١٧ فانه فأت المستقر عليه فى قضاء هذه المحكمة أى دعوى تعويض عن القرارات الادارية المخالفة للقانون تسقط بمضى خمسة عشر عاماً . واذا كانت المادة (٥٧) من الدستور نص على أن « كل اعتداء على الحريات الشخصية أو حرية الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء . فان مناط الاستفادة من هذا النص الا يكون تلك الحقوق قد سقطت قبل العمل بهذا النص الدستورى فى ١٩٧١/٩/١١ فاذا ثبت وقت بدء العمل بالدستور أنه قد انقضى على صدور قرارات الاعتقال أكثر من خمسة عشر عاما بلا تحمل لأعمال المادة (٥٧) فى الدستور .

وذلك ما لم يكن قد ورد على هذا الميعاد سبب من أسباب الرفض والوقف والانقطاع ومن بينها ما ورد فى المادة ٣٨٢ من القانون المدنى فى أنه لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن انه مطالب بحقه ولو كان المانع أدبيا .... واذا كان المشرع قرر بيدأ وقف سريان التقادم اذ كان ثمة مانع يتحمل معه على الدائن أى مطالب بحقه فى الوقت المناسب ولو كان المانع أدبيا فانه يحرر النص ابداء عدة الموانع على سبيل الحصر وانما ترك أمر تقديره لقاضى الموضوع الذى له أن يقض موقف التقادم كلما تبين له من الظروف والملابسات المحيطة بالدعوى توافر المانع الذى يتعذر معه على الدائن المطالب بحقه .

ومن حيث أن الثابت أن الطاعن قد اعتقل بتاريخ ١٩٥٥/٨/١٨ وأنه ظل معتقلا حتى أفرج عنه بتاريخ ١٩٥٦/١/١٧ فان حساب مدة التقادم يبدأ من تاريخ الافراج عنه فى ١٩٥٦/١/١٧ وحتى ١٩٧١/٩/١١ تاريخ العمل بالدستور الا أنه خلال هذه الفترة صدر القرار الجمهورى رقم ٢٩٥٧

لسنة ١٩٦٥ باعتقال الطاعن فى ١٩٦٥/٩/٦ وظل معتقلا حتى أفرج عنه فى ١٩٦٧/١٢/٤ بالقرار الجمهورى رقم ٦٢٥٠ لسنة ١٩٦٧ أى أنه ظل معتقلا لمدة سنتين و ٧ أشهر و ٢٨ يوم .

ومن حيث أنه وفقا لما جرى به فى قضاء هذه المحكمة فان مدة الاعتقال هذه تعتبر مانعا يتعذر معه على الطاعن أنه يقيم دعواه وبالتالى يتوقف سريان التقادم خلالها (حكم العليا ٢٢/٤٣٥١ عمود ١٥ ص ٧٩٣ ج ١ قاعدة ٧٢) .

وبناء عليه فان يتعين اسقاط هذه المدة من الفترة بين الافراج عنه فى ١٩٥٦/١/١٧ ومن ١٩٧١/٩/١١ تاريخ العمل بالدستور وبناء على هذا الحساب الصحيح لمدة التقادم يكون قد انقضى مدة ١٣ سنة و ٤ أشهر و ٢٦ يوم وبالتالى لا يكون مدة التقادم قد اكتملت عن العمل بالدستور النافذ حاليا عام ١٩٧١ ومن ثم فان الطاعن يستفيد من حكم المادة ٥٧ من الدستور كما لا تسقط بالتعويض عن فترة اعتقاله الأولى من ١٩٥٥/٨/١٨ حتى ١٩٥٦/١/١٧ .

(طعن ٤٠١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٧)

رابعا — المال العام ملك الشعب وله حرمته

قاعدة رقم (١٢٨)

المبدأ :

المال العام ملك للشعب وله حرمته — على كل مواطن المحافظة عليه — المادتان ٧٦ و ٧٧ من نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فرضتا على الموظف العام كلما كانت له صلة بهذا المال ان يتوخى واجب الحفاظ عليه .

المحكمة :

المال العام ملك للشعب وله حرمته وعلى كل مواطن المحافظة عليه وبصفة خاصة أى موظف عمومى مسئول له صلة بالحفاظ عليه أو توزيعه أو انتاجه أو التصرف فيه هو واجب وضع له المشرع نص صريح فى الدستور

(المادة) فضلا عن النص صراحة عليه في المادتين (٧٦) و٧٧ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ٧٨ ومن ثم فذلك أمر يهدر واجب الموظف العام في الحفاظ على أموال وممتلكات الجهة التي يعمل فيها كما أنه يتنافى مع الأمانة الواجبة في آداء الموظف العام لواجباته ويتعارض مع المبادىء الأساسية للتنظيم الادارى والمالى ويثير الشك والريبة في سلامة تصرف القائم به .

(طعن ١٠٩٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٩/٢٣)

خامسا — الملكية الخاصة مصونة وواجبة الاحترام

قاعدة رقم (١٢٩)

المبدأ :

لا يجوز على اى وجه المساس بالملكية الخاصة او التدخل الادارى في شأن نزع الملكية الخاصة او تقييدها الا طبقا القانون وفى الحدود التى نص عيها القانون ووفقا للاجراءات التى رسمها بهدف تحقيق الصالح العام للشعب .

المحكمة :

ومن حيث أن الدساتير المصرية المتعاقبة قد عنيت منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على أن الملكية الخاصة مصونة لا تمس الا وفقا للقانون وفى الحدود التى يحددها — وقد نصت المادة ٣٢ من الدستور الحالى على ان الملكية الخاصة تتمثل في رأس المال غير المستغل وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية في خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطة التنمية دون انحراف او استغلال — ولا يجوز أن تتعارض في طرق استخدامها مع الخير العام للشعب . كما نصت المادة (٣٤) بأن الملكية الخاصة مصونة ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا في الأحوال المبينة في القانون وبحكم قضائى ، ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون وقد حظر المشرع الدستورى التأميم الا بقانون ولاعتبارات الصالح العام ومقابل تعويض

يحدده المشرع كما حظر المصادرة العامة للأموال بصفة مطلقة ولم يجز المشرع الدستورى المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى (المواد ٣٥ ، ٣٦ من الدستور)
وحيث ان مقتضى ذلك انه لا يجوز على أى وجه المساس بالملكية الخاصة أو التدخل الادارى فى شأن نزع أو تقييد الملكية الخاصة الا طبقا للقانون وفى الحدود التى نص عليها ووفقا للاجراءات التى رسمها بهدف تحقيق الخير العام للشعب .

(طعن ٢٢٩١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/١١/١٠)

قاعدة رقم (١٣٠)

المبدأ :

انه وان كانت الملكية الخاصة مصونة وواجبة الاحترام — الا انه يقوم عليها اعتبار النفع العام — اذا ما تطلب تحقيق النفع العام نزع الملكية الخاصة كان القرار الصادر بذلك مشروعا طالما ترتب للمالك المنزوعة ملكيته التعويض العادل الذى يحدد أساسه حكم القانون .

المحكمة :

ومن حيث ان المادة (٣٢) من دستور جمهورية مصر العربية تنص على أن « الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل ، وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطة التنمية دون انحراف أو استغلال ولا يجوز أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب » .

وتنص المادة (٣٤) من الدستور على أن « الملكية الخاصة مصونة ، ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ، ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ، ومقابل تعويض وفقا للقانون » .
وقد نص الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة وأعلنته فى العاشر من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى المادة التاسعة والعشرين على أن « يخضع الفرد فى ممارسة حقوقه وحرياته لتلك القيود التى يقررها القانون فقط لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرياته واحترامها

ولتحقيق المقتضيات العادلة للنظام العام والمصلحة العامة بالأخلاق فى مجتمع ديمقراطى » .

ومن حيث أن مقتضى هذه النصوص أنه وان كانت الملكية الخاصة مصونة وواجبة الاحترام الا أنه يقوم عليها اعتبار النفع العام فاذا ما تطلب تحقيق النفع العام نزع الملكية الخاصة كان القرار الصادر بذلك مشروعا طالما ترتب للمالك المنزوعة ملكيته التعويض العادل الذى يحدد اساسه حكم القانون .

ومن حيث أن القرار محل الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه قد افصح فى مذكرته الايضاحية عن الغاية من اصداره ، وكانت هذه الغاية مشروعة ومبررة لاصداره مستندة الى استهداف تحقيق نفع عام .

(طعن ٢٩٠٩ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٩١/٣/١٦)

قاعدة رقم (١٣١)

المبدأ :

نص المادة ٣٢ من دستور جمهورية مصر العربية مؤداه — أن الملكية الخاصة وظيفة اجتماعية تمارس فى خدمة الاقتصاد القومى فى اطار خطة التنمية — لا يجوز تجريد الملكية الخاصة من وظيفتها الاجتماعية — يجوز ترشيد الملكية الخاصة لوظيفتها الاجتماعية للقضاء الادارى .

المحكمة :

من حيث أنه فضلا عن ذلك فان دستور جمهورية مصر العربية ينص فى المادة (٣٢) على ان « الملكية الخاصة تتمثل فى راس المال غير المستغل، وينظم القانون اداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطة التنمية ، دون انحراف او استغلال ولا يجوز أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب » .

ومن حيث أن مؤدى هذا النص الدستورى أن للملكية الخاصة وظيفة اجتماعية تمارس فى خدمة الاقتصاد القومى فى اطار خطة التنمية ولا يجوز

من ثم تجريد الملكية الخاصة من وظيفتها الاجتماعية وانما يجوز فقط ترشيد اداء الملكية الخاصة لوظيفتها الاجتماعية للقضاء الادارى وفقا لما سيلف بيانه من مبادئ دستورية أساسية أن يراقب مشروعية كل قرار أو تصرف ادارى فى اطار أحكام الدستور والقانون المنظم لأداء الملكية الخاصة لوظيفتها فى خدمة المجتمع سواء فى مجال الخدمات أو الانتاج وفى هذا الاطار فلا تثريب على المدعى الطاعن فى أن يقيم دعواه طالبا كلمة القضاء الادارى (قاضى المشروعية) فى شأن مدعاة بها ان القول الفصل فى القضاء الثابت للقضاء الادارى فى النزاع يظهر تماما القرار الطعين ومن ثم لا يجوز ان يغلق امامه باب نظر المطالبة بما يدعيه من حق فى هذا الشأن والإ كان فى ذلك تعارض مع احكام الدستور مادة ٦٨ وبصفة خاصة التى تنص على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق فى الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ولا يجوز أن لكل مواطن تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء اذ أن يقتضى أحكام الدستور حسبما سالف البيان .

ولكل انسان حق المطالبة بما يدعيه أمام القضاء بشأن مشروعية أى تصرف أو قرار ادارى ولا يسوغ للقاضى الحكم بعدم قبول دعوى المدعى الا استنادا الى نص صريح فى القانون يجب أن يفسر فى أطار عدم التعارض على سيادة الدستور والقانون والشرعية كأساس للحكم فى جمهورية مصر العربية وأن الأصل هو حق أى انسان فى هذه الدولة الالتجاء الى قاضيه الطبيعى فى أى نزاع له مع الادارة المصرية ومن حقه قبول نظر دعواه شكلا أمام القاضى المختص بعدم قبول الدعوى شكلا استثناء من حق التقاضى المكفول لكل انسان والاستثناء يجب دائما أن يكون صريحا وقاطعا يفسر فى أضيق نطاق .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر السليم لأحكام الدستور والقانون وانتهى دون سند صحيح الى عدم قيام مصلحة المدعى بصفته فى دعواه ومبنى على ذلك عدم قبولها شكلا ومن ثم فانه يكون واجب الالغاء .

(طعن رقم ٣٩١١ لسنة ٣٨ ق بجلسة ١٩٩٤/٤/٢٧)

قاعــــدة رقم (١٣٢)

المبــــدأ :

الملكية الخاصة مصونة لا تمس الا فى الحدود التى تقرها الدستور وطبقا للاحكام التى ترد فى القــانون المنظم لذلك — لا يجوز نزع الملكية الا للمنفعــة العامة — يشترط دفع التعويض العادل الذى يحدده القانون .

المحكمــة :

ومن حيث ان مبنى الطعن على ان الحكم المطعون فيه قد اخطأ اذا لم يعتد بالأوراق المودعة ملف الدعــوى والتى تثبت ان المشروع المقرر اقامته على الأرض محل التداعى قد بدأ تنفيذه قبل انقضاء عامين من تاريخ نشر القرار المطعون فيــه وفى ١٧/١٢/١٩٦٣ ولمــا كان النزاع المــاثل انما يتعلق بحق الملكية الخاصــة المقرر للمواطن المصرى والنطاق الذى يتحدد به هــذا الحق والأحوال والشروط التى يجوز للصــالح العام ولتحقيق المنفعة العــامة نزع الملكية الخاصة لعقار وذلك وفقا لأحكام الدستور والقانون .

ولمــا كان الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى اقرته الجمعية العــامة للأمم المتحدة فى العاشر من ديسمبر ســنة ١٩٤٨ ينص فى المــادة الســابعة عشرة منه على انه :

« ١ — لكل شخص حق التملك بمفرده أو بالاشتراك مع غيره .

٢ — لا يجوز تجريد أحــد من ملكه تعسفا » .

ويبين بوضوح من هذا النص ان الاعلان العالمى لحقوق الانســان يجعل الملكيــة الخاصة حق جوهرى وأساسى من حقوق الانســان وانه قــد حظر تجريد انسان من ملكه تعسفا ؛ ومن ثم يجوز ذلك للصالح العام دون تعسف ووفقا للضوابط التى يحددها الدستور والقانون .

ولمــا كانت الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصــادية والاجتماعيــة التى اقرتها الأمم المتحدة فى ١٦ من ديسمبر ســنة ١٩٦٦ والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية فى الرابع من اغسطس سنة ١٩٦٧ — وصدر بالموافقة عليها قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٧ لســنة ١٩٨١ — تنص فى المــادة (٤)

منها على أن« تقر الدول الأطراف فى الاتفاقيـة الحالية بأنه يجـوز للدولة ، فى مجال التمتع بالحقوق التى تؤمنها تمشيا مع الاتفاقية الحالية ، أن تخضـع هذه الحقوق للقيود المقررة فى القانون فقط ، والى المدى الذى يتمشى مع طبيعة هذه الحقوق فقط ولغايات تعزيز الرخاء العام فى مجتمع ديمقراطى فقط » .

ومقتضى هذا النص انه يجوز للدولة وفقا لهذه الاتفاقية الدولية أن تخضع حقوق الانســان — (المواطن) — ومن بين اهمها واخطـرها حق الملكيـة الخاصة — للقيود المقررة فى القانون ولهـدف تحقيق الصـالح العام فى ظل مجتمع يسوده المناخ والنظام الديمقراطى .

ومن حيث أنه التزاما بتلك المبادىء والأصول العامة التى قررها الاعلان العالمى لحقوق الانسان فقد ورد فى وثيقة اعلان دستور جمهورية مصر العربية النص الذى يحدد أساس ومضـمون جوهر الشرعية التى يقوم عليها نظـام الحكم فى الدولة حيث تقرر أن « سيادة القانون ليست ضـمانا مطلوبا لحرية الفرد فحسـب لكنها الأسـاس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت » .

ومن حيث أنه قد نص الدستور فى المـادة (٣٢) منه على أن « الملكيـة الخاصة تتمثل فى راس المـال غير المسـتغل وينظم القـانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطـة التنمية ، دون انحراف أو اسـتغلال ، ولا يجوز أن تتعارض فى طرق اسـتخدامها مع الخير العـام للشـعب » .

كما تنص فى المـادة (٣٤) على أن « الملكية الخاصة مصونة ، ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ، ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون » .

ولمـا كان يبين من هـذه النصوص الدسـتورية ان الملكية الخاصـة مصونة لا تمس الا فى الحدود التى قررها الدستور وطبقا للأحـكام التى ترد فى القانون المنظم لذلك ولا يجوز نزع الملكية الا للمنفعة العـامة ويشـترط دفع التعويض العادل الذى يحدده القانون .

(طعن ٣٢٣٧ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٢/١/١٢)

سادسا — سيادة الدولة على رعاياها

قاعـــدة رقم (١٣٢)

المبـــدأ :

المـادة ٥٢ من دستور ١٩٧١ — حرية التنقل من مكان الى آخـر ومن جهة الى أخرى والسفر خارج البلاد مبدأ أصيل للفرد وحق دستورى مقرر لـه — لا يجوز المساس به ، ولا تقييده الا لصـالح المجتمع وحمايته والحفـاظ على سمعته وكرامته — وبالقدر الضرورى لذلك — الا أنه من الأصول المقررة انه بحكم ما للدولة من سـيادة على رعاياها فان لها مراقبة سـلوكهم داخل البلاد وخارجها للتثبت من عـدم تنكبهم الطريق السوى فى سـلوكهم — وعلى ذلك فان الترخيص أو عـدم الترخيص بالسـفر الى خارج البلاد هـو من الأمور المتروكة لتقدير الادارة حسـبما تراه متفقا مع الصالح العـام — للادارة أن ترفض الترخيص اذا قام لديها من الأسباب ما يبرر ذلك .

المحكمـة :

ومن حيث أنـه ولئن كانت المـادة ٥٢ من الدسـتور تنص على أن « للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج ، وينظم القانون هـذا الحق واجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد » وقـد استقر الرأى على أن حرية التنقل من مكان الى آخر ومن جهة الى أخرى والسفر خارج البلاد مبـدأ أصيل للفرد وحق دسـتورى مقرر له ، لا يجوز المسـاس به ولا تقييـده الا لصالح المجتمع وحمايته والحفاظ على سمعته وكرامته وبالقدر الضرورى لذلك ، الا أنه من الأصول المقررة أنه بحكم ما للدولة من سـيادة على رعاياها فان لها مراقبة سلوكهم داخل البلاد وخارجها للتثبت من عـدم تنكبهم الطريق السوى فى سلوكهم . وعلى ذلك فان الترخيص أو عدم الترخيص فى السـفر الى خارج البلاد هو من الأمور المتروكة لتقدير الادارة حسـبما تراه متفقا مع الصالح العام . فلها أن ترفض الترخيص اذا قام لديها من الأسباب ما يبرر ذلك ، كما لو كان فى سلوك طالب الترخيص ما يضر بمصـلحة البلاد أو يؤذى سمعتها فى الخارج أو لغير ذلك من الأسـباب المتعلقة بالمصـلحة العـامة .

وتنفيذا للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السـفر صـدر قرار وزير الداخلية رقم ٩٧٥ لسنة ١٩٨٣ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين . ونصت المـادة الأولى منه على أن « يكون الادراج على قوائم الممنوعين بالنسـبة الى

الأشخاص الطبيعيين ، وبناء على طلب الجهات الآتية دون غيرها : ...... مدير الادارة العامة لمباحث أمن الدولة ومدير مصلحة الأمن العام (قسم الأشخاص المطلوب البحث عنهم) » .

ومن حيث أن البادى من ظاهر الأوراق التى قدمتها الجهة الادارية أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٨٨/٢/٥ أنه تقرر منع سفر المطعون ضده الى الخارج بناء على أمر الادارة العامة لمباحث أمن الدولة لسبق الحكم عليه بالحبس لمدة ستة شهور عام ١٩٥٤ لتعديه بالضرب على رئيس نيابة الجيزة ، واعتقاله جنائيا عام ١٩٦٠ لمدة عامين لنشاطه الجنائى ، وايداعه مستشفى الأمراض العقلية عام ١٩٦٧ لمدة أربع سنوات ، ولنشاطه فى مجال الاتجار بالمخدرات والحكم عليه بالسجن لمدة سبع سنوات واخلاء سبيله عام ١٩٨٣ ، وتقدمه بالعديد من الشكاوى الكيدية ضد المسئولين بالدولة تتضمن هجوما عليه ، واستغلال اسرائيل تصرفات مثل هذه العناصر اعلاميا فى الاساءة لسمعة البلاد ، ومن ثم يغدو من الواضح أن تقدير جهة الادارة لاعتبارات ودواعى منع المطعون ضده من السفر قد استهدف المصلحة العامة للبلاد وحماية سمعتها فى الخارج ومن ثم يكون قرار منع المطعون ضده من السفر قد صدر متفقا وصحيح حكم القانون ، ويكون الطعن فيه على غير سند من القانون ، وبالتالى يتعين الحكم برفض طلب وقف تنفيذه .

(طعن ٦٦٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٧)

سابعا — اختصاص النقض يسقط الطعون التى تنصب على بطلان عملية الانتخاب

قاعدة رقم (١٣٤)

المبدأ :

المادة ٩٣ من الدستور مفادها — الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها هى تلك التى تنصب أساسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها والتعبير عنها — عندما يتعلق الطعن بقرار يصدر من الجهة الادارية تعبر فيه عن ارادتها كسلطة ادارية أو سلطة عامة بعد الانتهاء من عملية الانتخاب بمعناها الدقيق بترتيب الآثار على ما كشفت عنه الارادة الشعبية مما يتطلب

تطبيق هـذه الجهة الادارية صحيح أحـكام القانون المنظم لترتيب تلك الآثار القانونية — وصولا الى اعلان النتيجة النهائية — يتعين ان يكون ذلك بالتزام دقيق لصحيح حكم القانون — يخضع ذلك لرقابة قاضى المشروعية — اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضـاء ادارى هو اختصـاص شـامل بالنسـبة لرقابة المشروعية للقرارات الادارية — طالمـا كان الأمر متعلق بقـرار ادارى فانه يكون خاضـع لرقابة المشروعية وداخلا فى شـمول اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضـاء ادارى — القول بغير ذلك مؤداه اهـدار ارادة الناخبين بقرار يصدر من جهة الادارة مهما تنكبت فى إصداره اعمال صحيح حكم القـانون — يكون القرار الصادر منها فى هذا الشأن هو تعبير من ارادتها الذاتيـة وليس تعبيرا عن ارادة الناخبين — ليس هناك وجه لأن يستعصى مثل هـذا القرار على رقابة المشروعية — الدليل على ذلك أنه يجوز لوزير الداخليـة أن يقوم بتصحيح ما يصدر فيه من قرار فى هذا الشأن اذا تبين ان ثمة خطا قد شابه — ذلك سواء كان خطأ مادى او خطا فى تطبيق القانون — ذلك يعنى أن القرار يكون قابلا للسحب الجزئى بمعرفة جهة الادارة — مادام ان سلطة السـحب جائزة قام اختصاص رقابة المشروعية .

المحكمـة :

ومن حيث أن مفـاد نص المـادة (٩٣) من الدسـتور أن الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها انما هى تلك التى تنصب أسـاسا على بطلان عمليـة الانتخاب ذاتها والتعبير عنها بالتحديد السابق بيانه مما يتطلب تحقيقا تجريه فى هـذا الشأن . فانه حيث يتعلق الطعن بقرار يصـدر من الجهـة الادارية تعبر فيه عن ارادتها كسلطة ادارية أو سلطة عامة بعـد الانتهاء من عملية الانتخاب بمعناها الفنى الدقيق بترتيب الآثار على ما كشفت عنه الارادة الشعبية مما يتطلب تطبيق هذه الجهة الادارية صـحيح أحكام القانون المنظم لترتيب تلك الآثار القانونية وصولا الى اعلان النتيجـة النهائية انما يتعين أن يكون ذلك بالتزام دقيق لصحيح حكم القانون وكل ذلك مما يكون خاضـعا لرقابة قاضى المشروعية ولا سند للقول بانحسار ذلك عن الاختصـاص المقرر لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى باعتباره القاضى الطبيعى للمنازعات الادارية طبقا لحكم المـادتين (٦٨) و (١٧٢) من الدسـتور والمـادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ولا وجه لأن تفلت مثـل

هذه القرارات من الرقابة القضائية او تنأى عن تفاصيلها الطبيعي او يخلط بينها وبين طعون صحة العضوية التى تقدم فى اطار حكم المادة (٩٣) من الدستور والتى تختص بتحقيقها محكمة النقض . كما يكون ولا وجه للقول بخروج نظر الطعن الماثل عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى استنادا الى ما ورد بنص المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة من اختصاصه بنظر الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية . ذلك ان اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى هو اختصاص شامل بالنسبة لرقابة مشروعية القرارات الادارية فطالما كان الأمر متعلقا بقرار ادارى على نحو ما سلف البيان فانه يكون خاضعا لرقابة المشروعية وداخلا فى شمول اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى على النحو المقرر دستوريا وقانونا والقول بغير ذلك مؤداه اهدار ارادة الناخبين بقرار من يصدر من جهة ادارية بمجرد تنكيب فى اصداره إعمال صحيح حكم القانون ويكون القرار الصادر منها فى هذا الشأن هو تعبير عن ارادتها الذاتية وليس تعبيرا عن ارادة الناخبين ومن ثم فلا وجه لأن يستعصى مثل هذا القرار على رقابة المشروعية ، وليس أدل على صحة هذا النظر من انه يجوز لوزير الداخلية أن يقوم بتصحيح ما يصدر فيه من قرار فى هذا الشأن اذا تبين ان ثمة خطأ قد شابه سواء كان خطأ ماديا أو خطأ فى تطبيق القانون فاذا كان ذلك فانه يعنى أن القرار يكون قابلا للسحب الجزئى بمعرفة جهة الادارة وما دام أن سلطة السحب جائزة قام اختصاص رقابة المشروعية .

ومن حيث أن المنازعة الماثلة تنصرف فى حقيقتها الى الطعن فى قرار وزير الداخلية الصادر باعتماد قرار اللجنة المختصة باعداد نتيجة الانتخابات تأسيسا على ان اللجنة خالفت فى ممارسة إختصاصها صحيح احكام القانون فى شأن كيفية توزيع المقاعد على الأحزاب وتحديد المرشح الذى يحق له قانونا الفوز فى الإنتخابات ومن ثم فان المنازعة لا تنأى عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى الأمر الذى يكون معه الدفع بعدم اختصاصه ولائيا بنظرها غير قائم على أساس صحيح متعين رفضه .

(طعن ١٩١٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩) .

قاعــــدة رقم (١٣٦)

المبــــدأ :

المــادة ٩٣ من الدســتور مفادها — الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها فى اطار الاختصـاص المقرر دسـتوريا لمجلس الشعب وحده بالفصل فى صـحة عضوية اعضائه هى تلك الطعون التى تنصب اساسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها — التى تتمثل فى معناها الدقيق فى عمليات التصـويت والفرز واعلان النتيجة — الطعن على اية مرحلة من تلك المراحل المتتابعة التى تمر بهـا العملية الانتخابية بالمعنى الدسـتورى والقانونى الفنى الدقيق يكون من اختصـاص مجلس الشعب وحده — يستوى فى ذلك أن تكون عملية الانتخاب قد اسـفرت عن فوز مرشح بعينه بحصوله على الأغلبيـة المطلقة أم لم تكن قد اسـفرت عن فوز مرشـح وانما كشفت عن وجـوب الاعادة بين مرشـحين او اربعة مرشحين — مناط تحـديد الاختصاص المقرر لمجلس الشعب وحدة أن يكون مرد الطعن الى ما تشـاب العملية الانتخابيـة من بطـلان متى اسـفرت هـذه العملية حالا او مالا الى مكتسب العضوية بمجلس الشعب .

المحكمة :

ومن حيث أن الدسـتور قد نص فى المـادة (٩٣) بالفصل الثانى منـه بشـأن مجلس الشعب على أن « يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية اعضائه . وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صـحة الطعون المقدمة الى المجلس بعـد احالتها اليه من رئيسـه . ويجب احالة الطعن الى محكمـة النقض خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم المجلس به .... وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت اليه المحكمة على المجلس للفصـل فى صحة الطعن خلال ستين يوما من تاريخ عرض نتيجـة التحقيق على المجلس . ولا تعتبر العضوية باطلة الا بقرار يصـدر بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس» . ومن حيث أن مفـاد حكم هـذه المـادة على ما جرى به من قضـاء هـذه المحكمة أن الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها ، فى اطار الاختصاص المقرر دسـتوريا لمجلس الشعب وحده بالفصل فى صـحة عضوية اعضائه ، انما هى تلك الطعون التى تنصب اسـاسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها

والتى تتمثل فى معناها الفنى الدقيق فى عمليات التصويت والفرز واعلان النتيجة طبقا لأحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ وبصفة خاصة لأحكام المادتين ٣٦ ، ٣٧ ومن ثم يكون الطعن على أية مرحلة من تلك المراحل المتتابعة التى تمر بها العملية الانتخابية بالمعنى الدستورى والقانونى الفنى الدقيق على النحو المشار اليه من اختصاص مجلس الشعب وحده يباشر اعمالا لصريح حكم المادة (٩٣) من الدستور المشار اليها ، وعلى الوجه المنصوص فيها ، أيا ما يكون وجه هذا الطعن أو اساسه . ولا يفوت هذه المحكمة التنويه الى أن هذا الاختصاص المنوط بمجلس الشعب بحكم الدستور انما يمارسه هذا المجلس خاضعا لأحكام الدستور والقانون وبناء على ما ينتهى اليه فى تحقيق الطعن بمحكمة النقض ولا يسوغ اخضاعه للأهواء السياسية أو الحزبية اذ يعتبر فصلا فى منازعة على صحة العضوية المتعلقة بسلامة النظام العام الدستورى وفى اطار سيادة القانون ونزاهة وتجرى القضاء الذى يجب ممارسته ، أيا كانت الجهة القائمة عليه على هذا الأساس ، فلا تطغى عليه اية نزعة من الهوى أو الغرض تبعد به وتنأى عن قدسية العمل القضائى الذى يلتزم التزاما مجردا بصحيح حكم القانون وحقيقة الحال وثبوت الواقع .

ومن حيث أنه متى تعلق الأمر بالنعى على بطلان عملية الانتخاب بالمعنى الفنى المشار اليه فيما سبق ، فانه لا يغير من اختصاص مجلس الشعب وحده بالفصل فى هذه الطعون والمنازعات ما قد يثار من تفرقة بين حالة ما اذا أسفرت عملية الانتخاب فعلا عن انتخاب أحد المرشحين واكتسابه صفة العضوية بمجلس الشعب ، وبين ما اذا لم تسفر العملية الانتخابية عن ذلك مما يقتضى الاعادة بين المرشحين لعدم حصول أى منهم على الأغلبية المطلقة لعدد الأصوات الصحيحة اعمالا لحكم المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ ، وذلك أن مفاد حكم المادة (٩٣) من الدستور المشار اليها ، على ما سبق البيان ، ان كل نعى على عملية

الانتخاب بالمعنى الدستورى والقانونى الفنى الدقيق ، فى مراحله المتتابعة المشار اليها ، يكون داخلا فى اطار الاختصاص المقرر لمجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية أعضائه بعد التحقق الذى تجريه محكمة النقض وبناء على ما ينتهى اليه هذا التحقيق من تحديد لواقع الحال ، فطالما كان النعى على العملية الانتخابية فى أية مرحلة من مراحلها وأيا ما كان وجه هذا النعى ، كان الاختصاص بنظره لمجلس الشعب ، وبذلك لا تتقطع اوصال المنازعة الواحدة فى صحة العضوية حالا أو مالا ، وهى بصدد المنازعة فى مدى صحة العملية الانتخابية من تصويت وفرز واعلان للنتيجة على وجه ما سبق البيان . ويستوى فى ذلك أن تكون عملية الانتخاب قد اسفرت عن فوز مرشح بعينه بحصوله على الأغلبية المطلقة أم لم تكن قد أسفرت عن فوز مرشح وانما كشفت عن وجوب الاعادة بين مرشحين أو أربعة مرشحين على الوجه المنصوص عليه بالفقرتين الاولى والثانية من المادة الخامسة عشر من قانون مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ . فمناط تحديد الاختصاص المقرر لمجلس الشعب وحده أن يكون مرد الطعن الى ما شاب العملية الانتخابية من بطلان متى أسفرت هذه العملية حالا أو مالا الى اكتساب العضوية بمجلس الشعب .

ومن حيث أنه بالترتيب على ذلك يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى باختصاص المحكمة بنظر الدعوى ، وهى حسبما سلف البيان لا تعدو أن تكون منازعة فى صحة العضوية لمجلس الشعب قد خالف صحيح حكم القانون مما يتعين معه الحكم بالغائه .

(طعن ٢٠٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٥)

ثانيا — اعلان نتيجة الاستفتاء هو خاتم الاجراءات التى يمر بها تعديل الدستور

قاعدة رقم (١٣٧)

المبدأ :

اعلان نتيجة الاستفتاء هو خاتم الاجراءات التى يمر بها تعديل الدستور وتتوج به مراحله — نفاذ التعديلات الدستورية منوط بهذا الاعلان ومرتبط به ارتباطا لا انفصام له باعتباره يقرن تمام الاستفتاء

وما يليه من وقائع اذ من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء يعتبر التعديل الدستورى نافذا — المساس بقرار اعلان النتيجة من حيث تمامه أو اكتمال الوقائع التى يقوم بهـا وتضمن القرار تقـرير تمـامها وتضمن بحكـم اللزوم المســاس بالمواد الدسـتورية المعـدلة ذاتها وتعطيل نفاذها — التعرض لمشروعيـة هـذا القرار هو تعريض فى ذات الوقت بتلك المواد وتشكيك فى مشروعيتها .

المحكمـة :

ومن حيث أن المـادة ١٨٩ من الدسـتور تضـيت بأن لكل من رئيس الجمهورية ومجلس الشـعب طلب تعديل مادة أو أكثر من مواد الدسـتور . ويجب أن يذكر فى طلب التعديل المواد المطلوب تعديلها والأسـباب الداعيـة الى هذا التعديل . فاذا كان الطلب صادرا من مجلس الشـعب وجب أن يكون موقعـا من ثلث أعضـاء المجلس على الأقل . وفى جميع الأحـوال ينـاقش المجلس مبدأ التعديل ، ويصدر قراره فى شأنه بأغلبية أعضـائه ، فاذا رفض الطلب لا يجوز اعادة طلب تعديل المواد ذاتها قبل مضى سنة على هذا الرفض واذا وافق مجلس الشعب على مبدأ التعديل يناقش بعـد شهرين من تاريخ هذه الموافقة ، المواد المطلوب تعديلها ، فاذا وافق على التعديل ثلث أعضـاء المجلس عرض على الشـعب لاستفتائه فى شأنه . فاذا ووفق على التعديل اعتبرنا نفذا من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء . ومفاد ما تقدم أن إعلان نتيجة الاستفتاء هو خاتم الاجـراءات التى يمر بها تعديل الدسـتور ، وتتوج به مراحله ، وأن نفاذ التعـديلات الدسـتورية منوط بهذا الاعـلان ومرتبط به ارتباطا لا انفصـام له باعتباره يقرن تمام الاسـتفتاء وما تاليه من وقائع ، اذ من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء يعتبر التعديل الدستورى نافذا . وعليه فان المساس بقرار اعلان نتيجة الاسـتفتاء من حيث تمامه أو اكتمال الوقائع التى يقوم بها وتتضمن القرار تقرير تمامها يتضـمن بحكم اللزوم المســاس بالمواد الدستورية المعدلة ذاتها وتعطيل نفاذها ، كما وأن التعرض لمشروعية هـذا القرار هـو تعريض فى ذات الوقت — حسـبما ذهب اليه بحق الحكم المطعون فيه — بتلك المواد ، وتشكيك فى مشروعيتها . وهذا المعنى لم يغب عن الطاعنين اذ طلبوا وقف تنفيذ والغاء قرار اعلان نتيجـة الاسـتفتاء وكافة

ما ترتب او يترتب عليـــه من آثار . ذلك إنه لا مـــراء فى أن أول اثر مباشر لمـــا يطلبون هـــو تقرير عدم تمام الاستفتاء وهو ما يستتبع حتما وقف نفـــاذ تلك التعديلات الدستورية واهدارها . ومتى استبان ذلك فان الحكم المطعون فيه لم يجاوز الحق والقانون اذ خلص من تكييفه للدعوى الى أنها تســـتهدف فى حقيقة الأمر التعديلات الدستورية ذاتها التى كانت موضـــوعا للاســـتفتاء والتى يرتبط نفاذها بالقرار المتضمن اعلان النتيجة بالغائها ووقف تنفيذها .

ومن حيث أنه لمـــا كان اثارة الطاعن حول اجراءات اصـــدار الدساتير أو تعديلها وما انطوت عليه من احكام ، هى من المســـائل التى يجاوز نظرها والتعقيب عليها الاختصـــاص الولائى القضاء الادارى ، لذلك فقـــد اصـــاب الحكم المطعون فيه وجه الحق والقانون اذ قضى بعدم اختصـــاص المحكمـــة بنظر الدعوى ، لذات الأسباب التى قام عليها — ويغدو الطعن المـــائل حقيقا بالرفض .

(طعن ٦٧٥ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/١١)

قاعـــــدة رقم (١٣٨)

المبـــــدأ :

تاسعا — مجلس الدولة هو القاضى العام للمنازعات الادارية والتاديبية

مجلس الدولة بهيئة قضـــاء ادارى يعتبر صاحب الولاية العـــامة والقاضى الطبيعى المختص بنظر الطعون فى القرارات الادارية وسائر المنازعات الادارية متى يكون الاختصـــاص بنظر نوع معين من هـــذه المنازعات لمحاكم او لجهـــة أخرى فانه يتعين على محاكم مجلس الدولة عدم التغول على هذا الاختصاص .

المحكمـــة :

ومن حيث أن المـــادة (٦٨) من الدستور تقضى بأن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى ، وتكفل الدولة تقريب جهات القضـــاء عن المتقاضين ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضـــاء .

ومن حيث أن المـــادة (١٧٢) من الدستور تقضى بأن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصـــل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى .

وحيث أن المـــادة (١٠) من قانون مجلس الدولة ، الصـــادر بالقـــانون رقم ٤٧ لســـنة ١٩٧٢ قد بين اختصـــاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالمسائل المحـــددة بها ومن بينها الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحليـــة والطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئـــات الغاء القرارات الادارية النهائيـــة وكذلك سائر المنازعات الادارية .

ومن حيث انه يبين من أحكام هـــذه النصوص الدســـتورية والقانونية ان مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى يعتبر صاحب الولاية العـــامة والقـــاضى الطبيعي المختص بنظـــر الطعون فى القرارات الادارية وســـائر المنـــازعات الادارية ، الا أنه متى تضمن الدستور أو القانون فى الحالات التى يجوز فيها ذلك ، النص الصريح على أن يكون الاختصـــاص بنظر نـــوع معين من هـــذه المنازعات لمحاكم أو لجهة أخرى فانه يتعين على محاكم مجلس الدولة عـــدم التعول على هذا الاختصاص بذات درجة وجوب حرصها على أعمال اختصاصها المقرر لها طبقا لأحكام الدستور والقانون دون افراط أو تفريط ، وعلى هـــذه المحاكم اداء رســـالتها فى انزال رقابة المشروعية المقررة لها فى حـــدود هـــذه الولاية ، وهذا الاختصاص دون تجاوز أو انتقاص .

(طعن رقم ٢١٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٣/٩)

قاعـــدة رقم (١٣٩)

المبـــدأ :

مجلس الدولة هو قاضى القانون العـــام والقاضى الطبيعى بالنســـبة للمنازعات الادارية ـــ نص المـــادة ١٧٢ من الدستور لا يغل يد المشرع العادى عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الادارية الى جهات قضـــائية أخـــرى اذا ورد نص خاص فانه يكون على سبيل الاستثناء والخروج عن الأصـــل ـــ لذلك يجب ألا يتوســـع فى تفسيره ولا يقاس عليه ـــ يلزم فى هـــذه الحـــالة تحديد نطاق الاستثناء تحديدا دقيقا لأعمال مقتضاه فى حدود نطاقه وبما لا يمس الأصل العام المقرر فى الدستور .

المحكمـة :

ومن حيث أن النص فى المـادة ١٧٦ من الدسـتور على أن « مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية فى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى » . والنص فى المـادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن « تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية :

أولا — .... رابع عشر سائر المـنازعات الادارية » . — يدل على أن الدستور — ومن بعده القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ — قـد أضـفى الولاية العامة على مجلس الدولة فى نظر المنازعات الادارية فأضحى هو قاضى القانون العـام والقاضى الطبيعى بالنسبة لهذه المنـازعات ، ومع التسـليم بما قضـت به المحكمـة الدسـتورية العليـا من أن هـذا النص لا يغـل يد المشرع العادى عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الادارية الى جهـات قضائية أخـرى متى اقتضى ذلك الصالح العام واعمـالا للتفويض المخول له بالمـادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها — الا أنه يبقى اختصـاص مجلس الدولة وولايته بالنسـبة للمنازعات الادارية هـو الأصـل العـام ، بحيث اذا ما عرضت على محاكمة منـازعة ادارية لا تسـتظل بنص خاص وصريح فى قانون ينيط الاختصاص بنظرها الى جهـة او هيئة قضائية اخرى ، كان الاختصاص — ولا شك — ثابتـا لمجلس الدولة بغير منازع . أما اذا ورد نص خاص من هذا القبيل ، فانه يكون على سـبيل الاستثناء والخروج عن الاصـل ، ومن ثم يفسر بقدرة ولا يتوسـع فيـه ولا يقاس عليه ، ويلزم فى هذه الحالة تحـديد نطاق الاستثناء تحـديدا دقيقا لاعمال مقتضاه فى حدود نطاقه وبما لا يمس بالاصل العام المقرر بالدستور .

(طعن ٨٨٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤)

قاعـــــدة رقم (١٤٠)

المبـــدأ :

مجلس الدولة هو القاضى العـــام للمنازعات الادارية والتأديبية وهـــو القاضى الطبيعى بمحاكم مجلس الدولة على اختـــلاف درجاتهـــا وطبيعتها ـــ محـــاكم مجلس الدولة هى التى تتولى مســـئولية رسالة رعاية التزام الدولة وجميع أجهزتها الادارية بسيادة الدســـتور والقانون فى تصرفاتها الادارية ـــ قد حظر الدستور صراحة النص فى اى قانون على تحصين أى عمل أو تصرف ادارى من رقابة القضاء ـــ لا يسوغ لمحاكم مجلس الدولة التى تتولى رســـالة العدالة الادارية وتحمى سيادة القانون الا أن تؤدى دورها بما يتفق مـــع كون دور القاضى الادارى فى الدعوى هو دور ايجابى .

المحكمـــة :

ومن حيث انه انطلاقا من حق كل انسان فى اللجوء الى قاضيه الطبيعى وحقه فى ابداء دفاعه أصالة أو وكالة أمام القضاء وفقا لمواثيق واتفاقيات حقوق الانسان وبصريح احكام الدستور المصرى ومن أن مجلس الدولة وفقـــا لأحكام المـــادة (١٧٢) من هـــذا الدستور هو القاضى العـــام للمنـــازعات الادارية والتأديبية وهـــو القاضى الطبيعى بمحاكم مجلس الدولة على اختلاف درجاتها وطبيعتها وهذه المحاكم هى التى تتولى مسئولية رســـالة رعاية التزام الدولة وجميع أجهزتها الإدارية بسيادة الدستور والقانون فى تصرفاتها الادارية التى حظر الدســـتور صراحة النص فى اى قانون على تحقيق أى عمـــل أو تصرف اداري من رقـــابة القضـــاء فى المـــواد من الدســـتور تستـــتهدف بذلك اعلاء سيادة الدســـتور والقانون والمشروعية فى ظل تلك الأعمـــال والتصرفات باعتبار أن هذا الاعلاء هو الأساس الرئيسى للدولة والديمقراطية الخاضـــعة للســـيادة الشـــعبية ومن ثم فانه لا يسوغ لمحاكم مجلس الدولة التى تتولى رســـالة العـــدالة الإدارية وتحمى بســـيادة القانون الا أن تؤدى دورها على النحو الذى جرى عليه القضاء الادارى وقضـــاء هـــذه المحكمة بما يتفق مع كون دور القاضى الادارى فى الدعوى هـــو دور ايجابى لأنه فور اقامة النزاع يكون مسئولاً عن اعلاء المشروعية وسيادة القانون وحماية الصـــالح العـــام حيث تملك المحكمة الدعـــوى الادارية أو التأديبيـــة وتدفع جميع اجـــراءاتها

نحو غاياتها وهى تحقيق سيادة الدستور والقانون والمشروعية والصالح العام فهى التى تقرر متى تكون الدعوى صالحة للفصل فيها من أن تقوم هيئة مفوضى الدولة باستيفاء جميع الأوراق والمستندات اللازمة بشأنها خلال مرحلة تحضير الدعوى فى موضوعها طبقا لأحكام قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . أو أن تقوم المحكمة ذاتها باستكمال ما يلزم من مستندات وأوراق وايضاحات فى الموضوع بعد احالة الدعوى من هيئة مفوضى الدولة للمرافعة . أو فى حالة مباشرة المحكمة دون تحضير من هيئة المفوضين لولايتها فى الفصل طلبات وقف التنفيذ لحالة الاستعجال فلا تحجز الدعوى للحكم الا اذا استوفت مستنداتها واجراءاتها اللازمة للحكم فيها دون مخل يرتب ضياع الحقوق واهدار حسم النزاع على المشروعية والشرعية فى القرار أو التصرف الادارى التى ما كانت لتضيع لو أن المحكمة قادت مسار الدعوى فى الاتجاه الصحيح الذى يقوم على الفحص المتأنى فى اتجاه استقصاء جميع جوانب النزاع المطروح وزواياه وأبعاده بما يمكن القاضى الادارى من حسمه، أن طبيعة الدعوى الادارية أو التأديبية التى تتصل بروابط القانون العام وبصفة خاصة دعاوى الالغاء تفرض حتما ايجابية من القاضى الادارى الذى يتولى الفصل فيها لصالح الشرعية والمشروعية واعلاء رأيه سيادة القانون فى شأن المنازعة الادارية أو التأديبية ولو نقل المدعى عن بعض اجراءات دعواه لأن القاضى الادارى هو قاضى المشروعية والصالح العام والأمين الأول على حمايتها والحفاظ على اعلاء هامتها وقدسية رحابها ومن أبرز أمثلة ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة تطبيقا لهذه المبادىء عدم تطبيق نظام شطب الدعوى الذى يعرفه القاضى العادى واعتبار تقديمه طلب الاعفاء من الرسوم قاطعا لميعاد اقامة دعوى الالغاء .. الخ .

ومن حيث انه بناء على ما سبق فقد كان من الواجب على المحكمة التى اصدرت الحكم الطعين قبل أن تقضى بعدم قبول الدعوى لعدم ايداع التوكيل عن المدعين أن تكلف المدعين والحاضرين عنهم بذلك وتحدد أجلا معقولا لايداع ما تراه فى هذا الشأن لأنها محكمة رسالتها وغايتها الفصل فى المنازعات الادارية تطبيقا للمشروعية وسيادة القانون قبل أن تقضى بعدم قبول الدعوى على النحو الذى قضى به الحكم المطعون فيه .

ومن حيث انه بناء على ما تقدم ولما كان الحكم الطعين قد قضى بالمخالفة لصحيح احكام القانون بعدم قبول الدعوى لعدم تقديم سند الوكالة عن المحامى الذى حضر عن المحامين المدعين ، فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وفى تفسيره وتأويله ومن ثم يتعين القضاء بالغائه ، ولما كانت محكمة اول درجة لم تفصل فى موضوع الدعوى وحتى لا يهدر حق المدعين الطاعنين فى مرحلة من مراحل التقاضى أمام محاكم مجلس الدولة فان هذه المحكمة تأمر باعادة الدعوى بحالتها الى محكمة القضاء الادارى (دائرة منازعات الأفراد والهيئات) للفصل فيها مجددا من هيئة اخرى .

ومن حيث أن من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات وحيث أنه لم يتم الفصل فى موضوع النزاع .

(طعن رقم ١٦٣١ لسنة ٣٣ ق بجلسة ١٨/٥/١٩٩١)

قاعـــدة رقم (١٤١)

المبـــدأ :

عاشرا — خضوع الضرائب العامة لمبدأ الشرعية القانونية .

تخضع الضرائب العامة لمبدأ الشرعية القانونية — مركز الممول للضريبة مصدره القانون — ليس القرار الصادر بربط الضريبة سوى قرار كاشف لهذا المركز يكون الخاضع للضريبة أن يلجأ الى القضاء ناعيا على اى اجراء من اجراءات يربط الضريبة مخالفته للقانون دون أن يمنعه من ذلك فوات المواعيد المقررة قانونا لقبول الطعن بالالغاء فى القرارات الادارية ما لم ينص المشرع فى القانون المنظم للضريبة على خلاف ذلك — المنازعة فى أى اجراء من اجراءات ربط الضريبة تعد منازعة من المنازعات الحقوقية التى تندرج فى نطاق القضاء الكامل لمحاكم مجلس الدولة ولاتتقيد بالمواعيد المقررة قانونا لقبول دعوى الالغاء — مواعيد الطعن فى قرارات ربط الضريبة تظل قائمة ولا تسقط الا بسقوط الحق ذاته بفوات مواعيد التقادم التى تسرى فى شأنه قانونا — ما لم ينص القانون صراحة على موعد معين لقبول التظلم من الاجراء الضريبى او الطعن فيه او مهلة محددة يسقط بعدها حق صاحب الشأن فى الطعن عليه .

المحكمة :

ومن حيث أن أحكام الدساتير المتعاقبة لجمهورية مصر العربية وآخرها الدستور الحالى الصادر فى ١٩٧١ قد تواترت على النص على أن « انشاء الضرائب العامة وتعديلها أو الغاؤها لا يكون الا بقانون ، ولا يعفى أحد من ادائها الا فى الأحوال المبينة فى القانون ولا يجوز تكليف أداء غير ذلك من الضرائب والرسوم الا فى حدود القانون وبمقتضى هذا المبدأ الدستورى تخضع الضرائب العامة لمبدأ الشرعية القانونية ، بحيث يتعين أن تحدد بقانون الاركان الأساسية للضرائب العامة أى تحديد الوعاء الخاضع للضريبة وسعرها وفئاتها والممول الخاضع لها على نحو عام مجرد يحقق مبدأ المساواة بالنسبة لجميع الممولين الخاضعين وذلك سواء فى انشاءها وفرضها أو فى الاعفاء منها وعلى وجه لا يسمح للسلطة القائمة على تنفيذها أن تترخص لسلطة تقديرية فى الاخضاع للممولين أو تحديد الأوعية الخاضعة للضريبة أو تخفيض فئاتها أو الاعفاء منها ومن ثم فان الأصل فى المركز القانونى للممول خضوعا أو اعفاء أنه مركز يحدده القانون وحده وفقا لما يتوفر فيه من أوصاف وشروط حددها المشرع للخضوع والاعفاء وقواعد للربط الضريبة والسعر المحدد لها ، فمركز الممول للضريبة مصدره القانون وليس القرار الصادر بربط الضريبة سوى قرار كاشف لهذا المركز ، واستنادا الى هذه المبادىء الدستورية وفى ظلها صدر القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الأطيان الزراعية والقوانين المعدلة له ونص فى المادة ١ منه على أن تفرض ضريبة الاطيان على جميع الأراضى الزراعية المنزرعة فعلا ، او القابلة للزراعة على أساس الايجار السنوى المقدر لهذه الأرض ، كما نصت المادة ٢ بعد تعديلها بالقانون رقم (٢٠٣) لسنة ١٩٤٣ على أن « يقدر الايجار السنوى طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٣٥ لمدة عشر سنوات ، ويجب الشرع فى اجراءات أعادة التقدير قبل نهاية كل فترة بمدة سنة على الأقل ، وقضت المادة ٣ بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٤٩ بأن تكون الضريبة بنسبة ١٤٪ من الايجار السنوى للاراضى وعند تحديد ضريبة الفدان تجبر كسور القرش صاغ الى قرش كامل .

وحيث انه يبين من النصوص المتقدمة أن المشرع قد حدد — فى القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ المشار اليه — على نحو منضبط — الأحكام الخاصة بربط الضريبة على الأطيان الزراعية فحدد أحوال فرض الضريبة بطريقة دائمة أو مؤقتة كما حدد مواعيد استحقاقها وطريقة دفعها والاجراءات الخاصة بتحصيلها ، وذلك كله على وجه لا يسمح للجهة القائمة على التنفيذ بسلطة تقديرية فى تحديد قيمة الضريبة الاعفاء منها ، حيث يقتصر دورها على مجرد اتخاذ الاجراءات القانونية التى فرضها القانون لتحديد قيمة الضريبة فى مواجهة الخاضع لها وذلك بنقل المركز القانونى العام المجرد الوارد فى القانون الى مركز ذاتى ينفرد به الممول الخاضع للضريبة الذى يستمد مركزه القانونى — من حقوق والتزامات من القانون مباشرة ، دون أن يكون لهذه السلطة ملكية اصدار قرار ادارى ينشىء أو يعدل أو يلغى المركز القانونى بالمعنى القانونى الدقيق فى حق صاحب الشأن بحيث تقتصر الادارة الضريبية على اتخاذ الاجراءات التىأوجبها القانون لتحديد حقوق والتزامات الخاضع للضريبة على الوجه الذى حدده القانون المذكور بحيث يكون لهذا الأخير فى اى وقت من الأوقات كأصل عام ما لم ينص المشرع صراحة فى القانون المنظم للضريبة على خلاف ذلك أن يلجأ الى القضاء ناعيا على أى اجراء من اجراءات ربط الضريبة مخالفته للقانون بما يترتب على ذلك من لاخلال بمركزه القانونى الثابت له بمقتضى القانون دون أن يمنعه من ذلك فوات المواعيد المقررة قانونا لقبول الطعن بالالغاء فى القرارات الادارية ، اذ تمخض المنازعة فى اى اجراء من اجراءات ربط الضريبة أن تكون من المنازعات الحقوقية التى تندرج فى نطاق القضاء الكامل لمحاكم مجلس الدولة ولا تتقيد بالمواعيد المقررة — قانونا لقبول دعوى الالغاء ، ومن ثم فانه ما لم ينص القانون صراحة على موعد معين لقبول التظلم من الاجراء الضريبى أو الطعن فيه أو مهلة محددة يسقط بعدها حق صاحب الشأن فى الطعن عليه ، فان مواعيد الطعن فى قرارات ربط الضريبة تظل قائمة لا تسقط الا بسقوط الحق ذاته بفوات مواعيد التقادم التى تسرى فى شأنه قانونا .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن مديرية الضرائب العقارية بسوهاج قد حررت الاستمارة الخاصة بربط الضريبة فى ١٩٨٣/١١/٢٨ ، وصادق عليها وزير الخزانة بالنيابة فى ١٩٨٣/١٢/٣ وتضمنت الاستمارة الخاصة بالتسوية المودع صورتها ملف الطعن الأطيان المضافة طبقـا للقانون ومفـردات المبالغ الخاصة بالتسوية من ضريبة أصلية وتامينات وسجل عينى وخلافه ، فأقام الطاعنون دعواهم ٥٩٦ لسنة ٤٠ ق أمام محكمة القضاء الادارى طعنا فى هذه التسوية ؛ للأسباب الواردة بالدعوى التى أودعوا عريضتها فى ١٩٨٥/١١/٥ مستـوفية أوضاعها الشكلية ، فقد أضحى من المتعين قبولها والبت فى مـدى سلامة التسوية المطعون فيهـا ، ولو اتخذت الدعوى شـكل الطعن فى قرار ادارى رسـمى بالقرار رقم ٣٠٧ وحيث ان هـذا القرار يزعم أنه قرار ادارى ينشيء لمركز قانونى ليس له وجود قانونى فى حقيقة الحال بالنسـبة لطبيعة المركز القانونى للممول والذى منشأة وأساسه أحكام القانون مباشرة ، وليس هذا القرار التنفيذى الصـادر كاشفا عن هـذا المركز القـانونى من الادارة الضريبة المختصة ، فليس من شأن هذه التسمية لذلك القرار التنفيذى الكاشف عن المركز القانونى للممول والذى ليس له صـدى فى حقيقة الحـال قانونا أن تغلق أمام أصحاب الشأن سبيل الطعن المراكز القانونية المتعلقة بهم بشـأن ربط الضريبة أو الاعفاء منها أو تحصيلها أو تقيدهم بمواعيـد لم ينص عليها القانون فى المنازعة أمام القاضى الطبيعى المختص بنظر المنازعة الضريبية .

واذ انتهجت المحكمة غير هذا النهج ، واتبعت سـبيل الجهـة الادارية فى اعتبار قرار ربط الضريبة من القرارات الادارية التى يتقيـد الطعن فيهـا بالمواعيـد المقررة لقبول دعاوى الالغاء سعيا وراء تحصين قراراتها فى هـذا الشـأن ، وانتهت من ذلك الى استغلاق باب الطعن أمام أصـحاب الشـأن ، فانها تكون قد أخطأت فيما انتهت اليه من الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا ، واذ لم تبت المحكمة فى موضوع الدعوى التى لم تتهيأ أوراقها بعد الفصـل فيها وحتى لا يحرم طرفى المنازعة من مرحلة من مراحل التقاضى فى الموضـوع أمام محاكم مجلس الدولة ، فقد أضحى متعينا احالة الدعوى لمحكمـة أول درجـة للفصل فيها مجددا من هيئة أخرى .

(طعن ٢٠٦٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٢٨)

حـق الارتفـاق

قاعـدة رقم (١٤٢)

المبـدأ :

المـادة ١٠٦ من القانون المدنى مفادها — حق الارتفاق يكسب بعمـل قانونى أو بالميراث — لا يكسب حق الارتفاق بالتقادم — يكسب حق الارتفـاق بالتقادم اذا كانت الارتفاقات ظاهـرة — بما فيها حق المرور — لا يسـتتبع حق المرور المدعى من مجرد وجود فتحـة باب فى السور المواجـه طالمـا أن ما ذكر بالمعاينات عن هذه الفتحة لا يدل على انها منفذ ظاهـر ومسـتطرق للمرور المدة القانونية لاكتساب هذا الحق بالتقادم .

المحكمـة :

يقوم الطعن على أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله حين استند الى تقرير الشرطة بأنه لا يوجد منفذ آخـر لأرض المدعى على الطريق العـام الا عن طريق منفـذ النزاع . فقد بنى على ذلك وجـود حق ارتفاقه بالمرور له على أرض الوحدة الصحية واعتبار اقامة السـور دون ترك فتحة له يمر منها اعتـداء على حـق المرور . وذلك على الزعم من أن الباب المقول بوجوده مغلق منذ أمد طويل ولا يستعمل ، لاخلاله بالمنفعة التى تقوم بها الوحدة الصحية ، اذ يعتبر منفـذا خاصـا على مال ذى نفع عـام بما يخالف القانون . كما أن للمدعى منافذ أخرى يقوم باستخدامها للوصـول الى الطريق العام بعيدا عن هـذا المنفذ . وبالتالى فلا وجـود لحق ارتفاق بالمرور له أصلا . وبافتراض وجوده فانه يكون قد سقط بعدم الاستعمال طيلة مدة تزيد على خمس سنوات وبذلك يكون القرار المطعون فيه مطابقا للقانون .

ومن حيث أنه عن ركن الجدية فى طلب وقف التنفيذ فالظاهر من الأوراق المودعة حافظة مستندات الحكومة أن أرض الوحدة الصـحية بناحية مسرع مركز أسيوط التى تقرر اقامة السـور حولها آلت الى الدولة بطريق التبرع من بعض الأهالى وليس من بينهم المدعى ، كما لا يبدو أن أحدا من أسرته من بين المتبرعين . وقـد وردت البيانات الخاصـية بهذه الأرض وقت التبرع بها فى عام ١٩٦٩ خلوا من اية اشارة الى وجـود باب يفصـل بين أملاك المدعى

وأرض الوحدة الصحية المشـــار اليها . ففى المعاينـــة التى قامت بها الادارة بتاريخ ١٩٦٩/٧/٢١ ثبت أن أملاك المدعى تجاور الأرض المذكورة من جهـــة واحدة هى الجهة الغربية . وذكر أن الحـــد الغربى للارض ســـور مبانى ملك . . . . . . ، دون أية اشارة الى وجـــود فتحات فيه . كما أن المعاينة التى تمت بموقع الارض بتاريخ ١٩٦٩/٨/٥ بشأن وضـــع العلامات الحديدية لتحـــديد قطعة الأرض المذكورة ورد بها ان حـــدها الغربى ســـور جنينة ملك (. . . . . . .) ولم يرد فى محضر هذه المعاينة ذكر لفتحات فى هـــذا السور ، كذلك فان المعاينة التى تمت بتـــاريخ ١٩٨٢/٨/١١ — بعـــد رفع الدعوى — للارض المقام عليها الوحدة الصحية افادت بأنه يوجـــد بالجهـــة الغربية سور حديقة وأمامه قوائم سور شائك مازالت موجودة واشجار كافور ومحضر هذه المعاينة هو الذى أشار لأول مرة الى أنه يوجد باب فى الســـور الغربى للوحدة عرضـــه ٨٠ سم ، ولا يســـتعمل لأى شيء لأنه يفتح فى قلب الوحـــدة . ولا يتضح من محضر الشـــكوى رقم ١٣١٤ لســـنة ١٩٨٢ ادارى مركز أسيوط المودع صورته بحافظة مستندات المدعى سوى اشـــارة الى وجود باب يفتح على حديقة ومنزل المدعى على بعـــد ٣٦ متـــرا من الطريق العمومى . وذكر أن الداخل الى هذا الباب يمر من الجسر بأرض المستشفى وهو المنفذ الوحيد له وهذه الأوضاع القائمة على الطبيعة على الوجه السالف بيانه لا تنبيء عن وجود وضـــع ظاهر يســـتفاد منه حـــق المرور على أرض الوحدة الصحية المذكورة بالنسبة للمدعى وذلك طبقا لنص المـــادة ١٠١٦ من القانون المدنى التى نصت على أن :

١ — حق الارتفاق يكسب بعمل قانونى أو بالميراث .

٢ — ولا يكسب بالتقادم الا الارتفاقات الظاهـــرة بما فيها حق المرور .
« ومن ثم فلا يستنتج وجـــود حق المرور للمدعى من مجرد وجـــود فتحة باب فى السور المواجه لأرض الوحدة الصحية من الناحيـــة الغربيـــة طالمـــا أن ما ذكر بالمعانات عن هذه الفتحة لا يـــدل على أنها منفذ ظاهر ومســـتطرق للمرور المدة القانونية لاكتساب هذا الحق بالتقادم الطويل — فما ورد بشأنها

من أنها بعرض ٨٠ سم كان طبقا للمعاينة التى تمت فى عام ١٩٨٢ كما أنهـا على هذا النحو لا تسمح بالمرور الكافى الذى يقوم معه ما قرره القانون بشأن حق المرور بل أغلب الظن أنها أقيمت فى السور الفاصـل بين أرض الوحـدة الصحية أملاك المدعى على سبيل التسامح الذى لا أثر له فى اكتساب الحقوق العينية ومنها حق المرور ، فاذا ما أضـيف الى ما تقدم أن مصلحة الوحـدة الصحية ظاهرة فى اقامة سور حولها لمـا يحققه ذلك من مصـلحة عامة وأن بالأوراق ما يستفاد منه أن للمدعى منافذ أخرى كما يتضح ذلك من المعاينـة التى أجرتها الجهة الادارية بتاريخ ١٩٨٢/١١/٨ المشـار اليها فيكون القرار المطعون فيه بحسب الظاهر مطابقا للقانون وعلى هـذا الأساس ينهار ركن الجـدية فى طلب وقف تنفيـذه بما يقتضى رفض الطلب . واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير ذلك فانه يكون قد خالف القانون مستوجبا الالغاء والقضاء برفض طلب وقف تنفيـذ القرار المطعون فيـه والزام المدعى بالمصروفات عن درجتى التقاضى .

(طعن ٢٥٢٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٩)

حقوق الانســـــان

الأصــل فى الانســـان البراءة

قاعـــــدة رقم (١٤٣)

المبـــــدا :

المـــادة ٦٧ من الدستور لعام ١٩٧١ نقضى بأن الأصـــل فى الانســـان البراءة — ما لم تثبت ادانتـــه بيقين — فى محاكمة قانونيـــة عادلة تكفل له خلالها ضمانات الدفاع عن نفسه — تطرق الشك فى وقوع الفعل او نســـبته الى المتهم — اثره — براءة المتهم .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه من المبادىء العامة الأساسية فى مجال المسئولية العقابية جنائية كانت أم تأديبية ضرورة ثبوت الفعل المكون للجريمة ثبوتا يقينيا بدليل مستخلص استخلاصا سائغا قبل المتهم به ، وأنه لا يســـوغ قانونا أن تقوم الادانة على أدلة مشكوك فى صحتها أو دلالتها : والا كانت تلك الادانة مزعزعة الأساس ، متناقضة المضـــمون ، مفرغة من ثبات اليقين ، ويرجـــع ذلك الى القاعدة التى أرساها الدستور فى صريح نص المـــادة ٦٧ منه أن الأصـــل هو البراءة ما لم تثبت ادانة المتهم بيقين فى محاكمة قانونيـــة عادلة تكفل له خلالها ضمانات الدفاع عن نفسه عن افعال محددة ، بحيث اذا تطرق الشك فى وقوع الفعل أو نســـبته الى المتهم تعين العود الى الأصل الطبيعى وحمـــل أمره على البراءة .

ومن حيث أنه بالبنـــاء على ما ســـبق ، وعلى أنه لم يثبت من الأوراق أو من الأقوال ما يفيد القطع بيقين على أن ما نســـبه القرار المطعون فيه للطاعن — من خـــروج على مقتضى الواجب الوظيفى باقتضائه مبالغ نقـــدية من مرؤوســـه المحضر / رفعت الســـادات محمد نظير التغاضى عن أخطـــائه الوظيفية والاحجام عن تحرير مذكرات ضده عند اخـــلاله بمواعيد العمـــل — قد تام فى حقه ، اذ افتقرت الأوراق والتحقيقات من ثمة دليل يؤازر الشـــاكى

متولته ان الطاعن وهـو رئيسه قد داب على اجباره على أداء مبالغ نقـدية للمبرر الذى ساقه ، بل ان شـواهد الحال تنبىء بغير ذلك وتكذب الشـاكى الذى جاءت صـحيفة جـزاءاته ممتلئة مكتظة بالتحقيقات والجزاءات التى تكاثرت بالخصم من راتبه لمـدد متفاوتة فى وقت سـابق ومعاصر ولاحق على الواقعة التى نسبها للطاعن عن مخالفات متنوعة قوامها الاهمال فى العمـل والاخلال به تارة بالتراخى فى تنفيذ الاعـلانات الجنائية والأوراق القضـائية والأحكام والتقاعس فى رد الأوراق لقلم المحضرين وتحرير الاخطـارات بخط غير مقروء ، الى الانقطاع عن العمل والغياب عنه دون اذن وتبادل الاعتـداء بالأقوال والأفعـال مع الغير ، ومثل ذلك الشـاكى ـ وهذا لسـان حاله ـ لا ينبغى أن يركن لقوله مجردا على رئيسه دون أن يقترن ذلك بدليـل يؤيده ويسانده . وبخاصة ان الطاعن قد خلت صحيفته من ثمة جـزاء وقع عليـه طيلة خمس سنوات سابقة ، تواترت تقارير كفايته فيها على مرتبـة الممتاز ، الأمر الذى يهدر قول الشـاكى أنه قد داوم على اعطاء الطاعن مبالغ نقـدية للتغاضى عن أخطائه واخلاله فى العمـل ويكذبه ، فاذا أضـيف الى ذلك ان التحريات التى قررت بها هيئة الرقابة الادارية استقت مصـدرها من أقوال الشاكى دون أن تشفع بدلائل أخـرى تطمئن لجـدية الاتهام وصحته فى حق الطاعن ، فضلا عن أن واقعة اخراج مبلغ من النقود من درج مكتب الطـاعن بعد إذ قام الشاكى بوضعه به لا تعد بذاتها دليلا على صـحة قول الشـاكى اذ لا يتسق ما فعله مع تقريره بأنه قد داوم على اعطاء الطاعن فى مستهل كل أسـبوع مبلغا من المال لأن فى تلك المداومة ما يغنيه عن ايداع المبلغ احـد أدراج مكتب الطـاعن اكتفاء بمناولته له يـدا بيـد ، واذ كان الحوار الذى دار بين الشـاكى والطاعن والذى قبل بتسجيله على نحو سابق على الضـبط قـد خلا من ثمة حديث للطـاعن يدينه ، فى الوقت الذى أنكر فيه الشـاكى فى تحقيقات النيابة العامة أن هيئة الرقابة الادارية قد زودته بأجهزة لتسـجيل الحوار وقد نفى جميع من سئلوا فى تلك التحقيقات حـدوث مقولة الشـاكى أو حتى سماعها من قبل ، وبالتالى تجىء ادانة الطاعن متنافرة مع المبـادىء والأسس الحاكمة للمسئولية التأديبيـة من وجوب وحتمية قيام الادانة على الثبوت واليقين ، لا على الظن والتخمين .

ومن حيث أن القرار المطعون فيه قد أدان سلوك الطاعن بواقعة لم يقم الدليل اليقينى لصحتها فى حقه ثم قضى تبعا لذلك بمجازاته بالفصل من الخدمة ومن ثم يكون ذلك القرار مخالفـا للقانون لافتقاره الى السـبب الصـحيح المبرر له قانونا ، مما يجعله خليقا بالغائه مع ما ترتب عليه من آثار كما وجب القضاء ببراءة الطاعن مما نسب اليه .

(طعن رقم ٥٠١ لسنة ٣٩ ق بتاريخ ١٩٩٣/٦/٢٦) .

حـق العمـــل

قاعـــدة رقم (١٤٤)

المبـــدأ :

العمـل حق وواجب وشرف ـ تكفله الدولة ولا يجـوز فرض اى عمـل جبرا على المواطنين الا بمقتضى ولأداء خدمة عامة وبمقابل عادل ـ لا اجبـار فى تولى الوظائف العـامة والاستمرار فيها الا فى الأحوال المنصـوص عليها صراحة وعلى سـبيل الحصر فى القانون ـ الوظائف العـامة حق للمواطنين وتكليف للقائمين بها فى خدمة الشعب ـ وتكفل الدولة حمايتهم وقيـامهم باداء واجباتهم فى رعاية مصالح الشعب (المـادتان ١٣ و ١٤ من الدسـتور) ـ لذلك اعتبرت الاسـتقالة فى قوانين العاملين المتعاقبـة من اسـباب انتهـاء الخدمة ـ وان كانت هذه القوانين ايضا قد نظمت كيفية اعمال اثر الاسـتقالة بعد تقديمها بما يتلاءم مع رعاية حسن سير وانتظام المرافق العامة ـ المادتان ٩٧ و ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ نظـام العاملين المدنيين بالدولة ـ لا يترتب على تقديم العامل لاستقالته ـ عدم اعتبارها مقبولة فور تقديمها ـ بل يتعين على العامل الاستمرار فى اداء واجبات الوظيفة حتى يبلغ اليه قـرار قبول الاستقالة او رفض قبولها او تمضى المدة التى حددها القانون لاعتبارها مقبولة .

المحكمـة :

ومن حيث أن ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه فيما بنى عليه قضاءه برفض الغاء القرار الصادر برفض قبول استقالة الطاعن من الخدمة على اطـلاقه ـ لأن هذه السلطة من اطلاقات الجهة الادارية التى لا معقب عليها هـذا الرأى غير سديد ذلك ان المبدأ الدستورى والقانونى المقـرر فى هـذا الشأن هـو الا اجبار فى تولى الوظائف العامة أو الاستمرار فيها الا فى اوحوال المنصـوص عليها صراحة وعلى سبيل الحصر فى القانون فالعمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة . ولا يجوز فرض اى عمل جبرا على المواطنين الا بمقتضى قانون ولأداء خدمة عامة . وبمقابل عادل والوظائف العامة حق للمواطنين وتكليف للقائمين بها فى خـدمة الشعب وتكفل الدولة حمايتهم وقيامهم بأداء واجباتهم فى رعاية

مصالح الشعب (المواد ١٣ ، ١٤ من الدستور) ولذلك اعتبرت الاستقالة في قوانين العاملين المتعاقبة من أسباب انتهاء الخدمة ، وان كانت هذه القوانين قد نظمت كيفية أعمال أثر الإستقالة بعد تقديمها بما يتلاءم مع رعاية حسن سير وانتظام المرافق العامة .

ومن حيث أنه تنظيما لذلك فقد نصت المادة (٩٧) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة على ان « للعامل أن يقدم استقالته من وظيفته وتكون الاستقالة مكتوبة ولا تنتهي خدمة العامل الا بالقرار الصادر بقبول الاستقالة ، ويجب البت في طلب الاستقالة خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه والا اعتبرت الاستقالة مقبولة بحكم القانون ما لم يكن الطلب معلق على شرط أو مقترن بقيد وفي هذه الحالة لا تنتهي خدمة العامل الا اذا تضمن قرار قبول الاستقالة اجابته الى طلبه .

ويجوز خلال هذه المدة ارجاء قبول الاستقالة لأسباب تتعلق بمصلحة العمل مع اخطار العامل بذلك على الا تزيد مدة الارجاء على أسبوعين بالاضافة الى مدة الثلاثين يوما الواردة بالفقرة السابقة . فاذا ما أحيل العامل الى المحاكمة التأديبية فلا تقبل استقالته الا بعد الحكم في الدعوى بغير جزاء الفصل أو الإحالة الى المعاش .

ويجب على العامل أن يستمر في عمله الى أن يبلغ اليه قرار الاستقالة أو الى أن ينقضي الميعاد المنصوص عليه في الفقرة الثالثة » .

كما نصت المادة (٩٨) من ذات القانون على أن يعتبر العامل مقدما استقالته في الحالات الآتية :

١ — اذا انقطع عن عمله بغير اذن اكثر من خمسة عشر يوما متتالية ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت ان انقطاعه كان بعذر مقبول .... » .

ومن حيث انه بناء على ذلك لا يترتب على تقديم العامل لاستقالته اعتبارها مقبولة فور تقديمها بل يتعين على العامل الاستمرار فى اداء واجبات وظيفته حتى يبلغ اليه قرار هذه الاستقالة او برفض قبولها او تمضى المدة التى حددها القانون لاعتبارها مقبولة واساس ذلك أن يتعين العامل فى الخدمة ولو برغبته يخضع لنظام الوظيفة العامة الذى يجعله مكلفا بأداء واجباتها فى خدمة الشعب وذلك وفقا لصريح نص المادة (١٤) من الدستور ، تلك الواجبات التى تسهم فى اداء الأعمال اللازمة للانتاج والخدمات التى تتولاها مختلف مصالح وادارات واجهزة الدولة بصفة مستمرة ودائبة ومنتظمة حتى تستمر بصفة منتظمة حياة المواطنين وحياة الوطن .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق ان الطاعن قد قدم طلبا كتابيا مؤرخا ١٩٨٠/١٠/٨ باستقالته من عمله بعد نقله الى وظيفة غير وظيفته بقنا الا أن لم يستجب للالتزامات التى قررها القانون من استمراره فى العمل لحين قبول استقالته وفقا للمادة (٩٧) سالفة الذكر — اذ انقطع عن العمل اعتبارا من ١٩٨٠/١٠/٩ ، وهو ما قامت الجهة الادارية معه باحالته للنيابة الادارية لتحقيق معه ، فقرر بالتحقيق أنه قدم استقالته عن العمل بسبب صدور قرار بنقله للعمل بقنا ، وانه يقيم فى المنيا ويشرف على اسرته بعد وفاة والده ، وانتهت النيابة الادارية بمذكرتها المؤرخة ١٩٨١/٣/٢٦ باتهامه بالامتناع عن تنفيذ قرار نقله الى ادارة صرف قنا ، وانقطاعه عن العمل بدون اذن او عذر مقبول فى غير حدود الاجازات المصرح بها قانونا ، وطلبت النيابة الادارية :

اولا — مجازاته اداريا .

ثانيا — انهاء خدمة المخالف اعمالا لما تقضى به المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة .

ومن حيث ان الجهة الادارية قد اصدرت القرار رقم (٨١٣) لسنة ١٩٨٢ فى ١٩٨٢/١٠/٣ بمجازاة الطاعن بخصم شهر من اجره لامتناعه عن تنفيذ

قرار نقله الى الادارة العامة لصيانة الصرف بقنا وانقطاعه عن العمل بدون اذن أو عذر مقبول ، وبفصله من الخدمة اعتبارا من ١٩٨٠/١٠/٩ . وقد تظلم الطاعن من هذا القرار التأديبى ثم اقام طعنه عليه امام المحكمة التأديبية بمدينة اسيوط (الدائرة الثانية بايداع عريضته فى ٨٢/١٢/١ حيث قيد الطعن تحت رقم ٧٢ لسنة ١١ القضائية وبجلسة ١٩٨٥/٤/٢٣ قضت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

ومن حيث ان المحكمة المذكورة قد اقامت قضاءها على ان القرار المطعون فيه والصادر برقم ٨١٣ لسنة ٨٢ فى ٨٢/١٠/٣ بخصم شهر من مرتب الطاعن وهى وقائع سابقة على انتهاء الخدمة وانه لا فرق بين انتهاء الخدمة للانقطاع عن العمل وبين هذا الجزاء لالتزام العامل بالاستمرار فى العمل من وقت تقديم استقالته لحق البت فيها قبولا أو رفضا او انقضاء الميعاد الذى حدده القانون لاعتبارها مقبولة طبقا للمادة (٩٨) من القانون رقم ٤٧ لسنة ٧٨ وانه بناء على الثابت من انقطاع الطاعن عن العمل بدون عذر وانطباق نص المادة على حالته يكون قرار الجهة الادارية محل الطعن قائما على سبب صحيح يبرره كما ان الجهة الادارية قد اوقعت جزاء ملائم للذنب الذى ارتكبه الطاعن ومن ثم يكون طعنه على القرار متعين الرفض .

ومن حيث ان ما ورد بهذا الحكم من اسباب لا لزوم لها للبت فى الطعن المحدد للطاعن وهو الغاء قرار الجزاء بخصم شهر من مرتبه لا حجية له طبقا للقواعد العامة المستقرة فى صحة الاحكام .

وحيث أن الحكم المطعون فيه بالطعن الماثل والتى اقامها الطاعن امام محكمة القضاء الادارى قد أقيمت فى ٨١/٢/١٥ وقبل الدعوى امام المحكمة التأديبية باسيوط وقد حدد طلباته بمحكمة القضاء الادارى بالغاء قرار قبول الاستقالة من الخدمة مع ما يترتب على ذلك من آثار مع الزام الجهة الادارية المدعى عليها بالمصروفات ومن ثم فان الطعن الماثل ينصرف بحسب الظاهر وفقا لما حدده الطاعن الى الهيئة المطعون ضدها

الصـــادر فى ١٩٨٠/١٠/٢٩ برفض قبول الاستقالة الا أن حقيقة هـــذا الطعن فى القرار المذكور انه طعن بالضرورة والحتم — وبحسب الطبيعة القانونيـــة والترتيب المنطقى للامور وبناء على حقيقـــة ما يستهدفه الطاعن — فى قـــرار انهاء خدمته بفصله والوارد في البند (ثانيا) من القرار رقم ٨١٣ لسنة ١٩٨٢ الصادر فى ٨٢/١٠/٣ وبعد اقامة الطاعن دعواه أمام محكمة القضـــاء الادارى لان قرار رفض قبول استقالته يترتب عليه حتما وبالضرورة بطلان قرار فصله من الخـدمة للانقطاع عن العمـــل ومن ثم فقـد كان يتعين على الطـــاعن المذكور ان يطعن امام محكمة القضاء الادارى فى هذا القرار بفصلـه من الخدمة إعتبارا من ٨٠/١٠/٩ والصادر فى ٨٢/١٠/٣٠ وذلك فى المواعيـد وطبقـا للاجراءات المحـددة لذلك وهو ما لم يقم به المدعى أمام محكمة القضاء الادارى قبل صدور حكمها الطعين وحيث أنه فضلا عما سـبق بأن قبول الاسـتقالة التى يقدمها العامل هو من السلطات التقديرية للادارة العـاملة التى تترخص فيها بما يحقق الصالح العام وتستقل من ثم الوزن مناسبات قرارها بما يحقق المصلحة العامة ولا معقب عليها فى هذا الشأن طالمـا ان قرارها برفض قبول الاستقالة لا ينطوى على اساءة استعمال السلطة بالانحراف بالغرض والغاية من منع العامل من الاستقالة للحاجة الى خدماته الى جبره بالمخالفة للقـانون وللدستور على العمل ولمـا كان الطاعن لم يقدم فى أي من مراحل الدعـوى او الطعن ما يثبت اســاءة الجهة الادارة اسـتعمال سلطتها التى اختصـها القانون بها بأن تنفيث بما قررته من رفض لهذه الاستقالة غير وجه المصـلحة العامة وصالح العمل وحاجته الى خدمات الطاعن فى الوظيفة التى اسـتقل منها أو حرمانه من حرية العمل . وحيث انـه من نافلة القول ان وصف الطاعن قرار نقله الى ادارة صرف قنا بالقوة القاهرة أمر غير مقبول لأن هـذا النقل المكانى أمر من ضرورات الادارة الحسنة يستهدف حسن توزيع القوى العاملة مكانيا بما يحقق على افضل وجه اهـداف — المرفق العام والنقـل المكانى غير مستحيل التنفيذ رغم ما فيه من مشقة تتعلق بما يترتب عليه فى ظل مشـاكل الاسكان وهو أمر عـام يعانى منه الطاعن وغيره من العـاملين كغيرهم من المواطنين ولا تبرر تلك المشقة التى تمثل ظرفا عاما لتشـمل الغالبية العظمى من الموظفين العموميين امتناع الطـاعن عن أداء واجبـاته ومباشرة إعمـال

وظيفته التى نقل اليها فى خدمة الشعب ، مع اتخاذ ما يجوز له مباشرته من اجراءات للتظلم والطعن لالغاء قرار النقل المذكور اذا كان قد صدر على خلاف أحكام القانون ومقتضاه وحيث أن الطاعن لم يقدم ما يثبت من ظروف وملابسات هذا النقل ما يجعله أسبابا وسندا للتدليل على مخالفة القانون او اساءة الادارة لاستخدام سلطتها فيما يتعلق برفضها قبول استقالته ومن ثم فان النعى على الحكم الطعين برفض الغاء قرار جهة الادارة برفض قبول استقالته من الخدمة وباعتباره لم يصدر مخالفا للقانون أو النص ومشوبا بسوء استخدام السلطة على النحو السالف الذكر يكون على غير أساس سليم من الواقع والقانون خليق بالرفض .

(طعن ٩٤٨ لسنة ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢٤)

حكم جنائى

حجية الحكم الجنائى فى مجالس المنازعات الادارية

قاعدة رقم (١٤٥)

المبدأ :

الحكم الجنائي يحوز حجية أمام محاكم مجلس الدولة — فيما يقضى به مما يتصل بالدعاوى الادارية التى تختص هذه المحاكم بنظرها — خاصة — فى مجال الطعون الموجهة للقرارات الادارية بطلب الغائها ووقف تنفيذها او التعويض عنها .

المحكمة :

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة بالاضافة للمبادىء القانونية والدستورية السابقة قد استقر على أن الحكم الجنائى يحوز حجية أمام محاكم مجلس الدولة فيما يقضى به مما يتصل بالدعاوى الادارية التى تختص هذه المحاكم بنظرها ، وبصفة خاصة فى مجال الطعون الموجهة للقرارات الادارية بطلب الغائها ووقف تنفيذها أو التعويض عنها .

ومن حيث أن المشرع قد حظر فى القانون رقم (٥٣) لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ بشأن الزراعة — تبوير الأرض الزراعية وتجريفها كما حرم البناء عليها الا بترخيص وفى أحوال وشروط خاصة حماية للثروة القومية المصرية الاساسية وهى الأراضى الزراعية ولصالح الاقتصاد القومى ومن ثم يتعين مراعاة احترام وتنفيذ هذه الأحكام تأكيدا لسيادة الدستور والقانون .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق ان الطاعن قد اقام مبان على مساحة قيراط بناحية كفر الشراقوة بمركز ميت غمر فتحررت ضده محضر الجنحة رقم ٧٠٦٨ لسنة ١٩٧٥ جنح مركز ميت غمر التى قضى فيها ببراءته مما نسب

اليه من البناء على الأرض الزراعية بدون ترخيص بالاستئناف رقم ١٠٤٨٠ لسنة ١٩٨٦ لما ثبت للمحكمة الاستئنافية حسبما ثبت في أسباب حكمها من ان البناء موضوع القرار المطعون فيه كما ثبت من تقرير الخبير المودع بالدعوى الجنائية أن الأرض التى وقعت المخالفة بشأنها أرض بور غير صالحة للزراعة وانها ضمن امتداد الكتلة السكنية للناحية وقريبة من مرافقها من كهرباء وخلافه .

ومن حيث انه بناء على ذلك وعلى حجية الحكم الجنائى فى المجال الادارى فانه يضحى القرار المطعون فيه قد قام على غير سند من الواقع وبالتالى من القانون حريا بالغائه .

(طعن ٣٦١٠ لسنة ٣٦ ق بجلسة ١٩٩٣/١/٢٠)

قاعــــدة رقم (١٤٦)

المبـــدأ :

اذا كان الحكم الجنائى حجة فيما يفصل فيه فى المنازعات المدنية من حيث حدوث الوقائع محل الاتهام المنسوب الى الشـخص ونسبتها الى المتهم فان ذات هذه الحجية تكون للاحكام الجنائيـة فى مجال المنـازعات الادارية التى تختص بنظرها محاكم مجلس الدولة .

المحكمـة :

ومن حيث انه من المبادئ العامة التى استقر عليها قضاء هـذه المحكمة بالنسبة لحجية الأحكام الجنائية فى الاثبات فى مجال المنازعات الادارية انه اذا كان الحكم الجنائى حجية فيما يفصل فيه فى المنازعات المدنية من حيث حدوث الوقائع محل الاتهام المنسوب الى الشخص ونسبتها الى المتهم فان ذات هـذه الحجية تكون للاحكام الجنائية فى مجال المنازعات الادارية التى تختص بنظرها محاكم مجلس الدولة .

فالقضـــاء الجنـــائى يبحث ويحقق وتثبت أصـــلا وأســـاسا من صحة الوقائع التى يتكون منها الاتهـــام ويقوم بالبحث والتحقق فيمـــا اذا كانت قـــد حدثت فى الواقع مع تحديد المتهم المسئول عن ارتكابها ونسبتها الى من يحكم عليه بالعقوبة على أساس المبادىء العامة التى من بينها ان المتهم برىء حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه وان حق الدفاع أصالة أو وكالة مكفول ولا تقام الدعوى الجنائيـــة الا بأمر من جهـــة قضائية (المواد ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٩ ، ٧٠ من الدســـتور) ولا يتصـــور عقلا أن يهدر أمام القاضى الادارى ما تم التحقق من وجوده بمقتضى التحقيق الجنـــائى من وقائع وما تم على يد القاضى الجنائى من اثبات لمـــا قام الدليل القـــانونى على حدوثه من وقائع فى المكان والزمان وفيما يختص بأفعال معينة على النحو الذى انتهى اليه الحكم الجنـــائى وما أثبته من ادانة للمتهم بشأنها بالتحـــديد الذى أورده أو ما تحقق من عدم وقوعه من أفعال أو عدم صحة نسبة أفعال حدثت الى أشـــخاص بذواتهم فمن ثم يكون القرار المطعون فيه قـــد قام على أسباب ينفى حدوثها الحكم الجنائى سالف الذكر وهـــو حجـــة فيما قضى به فى هذا الخصوص وبالتالى تكون الأسباب التى قام عليها القرار الطعين واستند فيه الى تجاوز الطاعن لخطوط عرض الطريق يكون قد قام على غير ســـند صحيح يبرره حريا بالغائه .

(طعن ١٠٨٠ / ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧)

وحيث ان الحكم الطعين قد انتهى الى غير ذلك فانه يكون قد جاء مخالفا لصحيح حكم القانون حريا بالغائه .

(طعن رقم ١٠٨٠/٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧)

(نفس المعنى طعن رقم ٧٨٦ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٩)

(طعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٤)

(طعن رقم ٦٥٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٣/٢٨)

(طعن رقم ٦٥٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/١٣)

حـــوافز

اولا — طبيعة حوافز الانتاج ومناط استحقاقها .

ثانيا — المكافآت التى تدخل فى مفهوم حوافز الانتاج .

(أ) مكافاة زيادة الحصـــيلة .

(ب) مكافاة البحوث الاكاديمية والتطبيقية والريادة العلمية والاجتماعيـــة والاشراف على الرسائل والامتحانات والمساهمة فى اعمالها ، وحوافز العاملين من غير اعضاء هيئة التدريس .

(ج) مكافآت امتحانات النقل والامتحانات العامة للعاملين بوزارة التربيـــة والتعليم المنصوص عليها فى قرارى وزير التربيـــة والتعليم رقمى ٣٦١ و ٣٨٢ لســـنة ١٩٩٠

ثالثا — المكافآت التى لا تدخل ضمن حوافز الانتاج .

(أ) المكافاة الســـنوية للانتـــاج .

رابعا — عدم احقية العامل الموقوف عن العمل فى صرف حوافز الانتـــاج ومقابل الجهود غير العادية عن فترة ايقافه .

خامسا — عدم احقية العاملين بصـــندوق اســـتثمار الودائع والتأمينات الملغى المنقولين الى جهات اخـــرى فى تقـــاضى الحوافز العينيـــة التى كانت تصرف لهم تحت اسم جمعية اسكان العاملين بالصندوق .

سادسا — عدم احقية مندوب الحكومة لدى بورصة الاوراق المـــالية فى صرف المكافآت والحوافز المقررة للعاملين بالبورصة .

سابعا — عدم مشروعية تقرير حوافز خاصة للعلميين من اعضاء النقابات العلمية ترتبط بصفاتهم .

ثامنا — مناط صرف الحوافز للعاملين بمكاتب التامينات الاجتماعية .

تاسعا — عدم سريان حوافز الانتاج المطبقة بهيئة القطاع العام للاسكان على المنتدبين الى الهيئة ولا يشغلون وظائف واردة بالهيكل التنظيمى للهيئة .

اولا : طبيعة حوافز الانتـاج ومناط استحقاقها

قاعـــدة رقم (١٤٧)

المبــدأ :

منـاط استحقاق حوافز الانتـاج قانونا هو اداء انتـاج متميز يجاوز معـدلات الانتـاج المقررة — لا تعتبر حـوافز الانتـاج من عناصر الأجـر ولا تدخل فى مدلول عبـارة المكافآت — الأمر كذلك ايضـا بالنسـبة للمكافأة التشـجيعية مناط استحقاقها هو اداء عمل مميز اداء فعليا — بدل حضـور الجلسـات مناط استحقاقها هو الحضـور الفعلى للجلسات وبذلك لا تندرج فى مدلول عبارة المرتبات والمكافآت اى تقتصر على المرتب والعلاوة الاجتماعيـة والاضـافية وبدل التمثيل .

الفتـــوى :

ان هـــذا الموضــوع عرض على الجمعية العموميـة لقسـمى الفتوى والتشريع بجلسـتها المنعقدة فى ١١ من نوفمبر ١٩٨٧ فاستظهرت حكم المـادة ١١ من قانون نظام العاملين بالقطاع العـام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسـنة ١٩٧٨ تنص على أن يضـع مجلس الادارة نظاما لتوظف الخبراء الوطنيين والأجانب ومن يقومون بأعمال مؤقتـة أو عارضـة أو موسـمية وللعاملين المتدرجين وذلك بما يتفق مع نشـاط الشركة وظروفها وبما يسـاعد على تحقيق أهدافها وبمراعاة التشريعات التى تصـدرها الدولة فى هـذا الشأن ، وتنص المـادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٨٥ لسـنة ١٩٨٥ بشـأن ضوابط الاستعانة بالخبراء والمستشارين وممثلى الحكومة والقطاع العـام فى الشركات المشـتركة — على أنه بمراعاة أحكام القوانين أرقام ٤٧ لسـنة ١٩٧٨ و ٩٨ لسـنة ١٩٧٨ و ٤٣ لسـنة ١٩٧٩ المشار اليها تكون الاستعانة بالخبراء والمستشارين أصحاب الخبرة والكفاءة النـادرة فى الحكومة والقطاع العـام بعد السن القانونية بعـد ترك الخـدمة وفقا للضوابط الآتية : يتم تحـديد المكافأة التى يتقاضـاها الخبير أو المستشـار فى حـدود الفرق بين ما كان يتقاضاه من مرتبات ومكافآت وبين المعاش المستحق له بما لا يجاوز

المرتبات والمكافآت التى يتقاضاها رئيس الهيئة التى يلحق للعمل بها .
وتبين الجمعية أنه بناء على موافقة السيد / رئيس مجلس الوزراء بتاريخ ١٩٨٦/٦/٤ على الاستعانة بخبرة السيد المهندس / (..........) مستشارا فنيا لهيئة القطاع العام للانشاءات والصناعات الكهربائية صدر قرار وزير الكهرباء والطاقة رقم ٢٤٦ لسنة ١٩٨٦ بتاريخ ١٩٨٦/٦/٢٦ متضمنا تعيين السيد المذكور مستشارا فنيا للهيئة المذكورة لمدة سنة ومكافأة تعادل الفرق بين ما كان يتقاضاه من مرتبات ومكافآت وبين المعاش المستحق له وذلك وفقا للضوابط والشروط المنصوص عليها فى قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٨٥ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه وقد تحددت مفردات ما كان يتقاضاه السيد المذكور خلال الفترة من ١٩٨٥/٥/٢٤ وحتى ١٩٨٦/٥/٢٥ التاريخ السابق على الاحالة الى المعاش فيما يأتى :

١ — مرتب أساسى .
٢ — حوافز انتاج دورية طبقا لقواعد الموضوع فى هذا الشأن .
٣ — علاوة اجتماعية .
٤ — مكافأة تشجيعية بموافقة السلطة المختصة .
٥ — بدل حضور جلسات مختلفة .

٦ — بدل تمثيل سنوى . واذا كان الأمر يدور على تحديد ما تندرج من هذه المفردات تحت مدلول عبارة المرتبات والاعتمادات الواردة بقرار مجلس الوزراء المشار اليه ولا شك أن المرتب يقابل عبارة المرتب ، وتلحق بالمرتب العلاوات الاجتماعية الاضافية فهى على ما استقر عليه رأى الجمعية تعتبر من ملحقات المرتب تجدد على أساسه وتدور معه . ويلحق بالمرتب كذلك بدل التمثيل . أما حوافز الانتاج فمناط استحقاقها قانونا هو أداء انتاج متميز يجاوز معدلات الانتاج المقررة ، وبذلك لا تعتبر من عناصر الاجر ولا تدخل فى مدلول عبارة المكافآت والأمر كذلك فى شأن المكافأة التشجيعية فمناط استحقاقها اداء عمل مميز إداء فعليا ، أما بدل حضور الجلسات فمناط

استحقاقها هو الحضور الفعلي للجلسات وبذلك لا تندرج في مدلول عبارة المرتبات والمكافآت اى تقتصر على المرتب والعلاوة الاجتماعية والاضافية وبدل التمثيل .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى ان عبارة المرتبات والمكافآت لا تمثل من مفردات البند المذكور سوى المرتب الاصلى مضافا اليه العلاوة الاجتماعية والاضافية وبدل التمثيل دون غيرها .

(ملف ١٠٩٥/٤/٨٦ جلسة ١٩٨٧/١٢/١١)

ثانيا : المكافآت التى تدخل فى مفهوم حوافز الانتاج

أ — مكافأة زيادة الحصيلة

قاعدة رقم (١٤٨)

المبدأ :

مكافأة زيادة الحصيلة التى تمنح للعاملين بمصلحتى الجمارك والضرائب تدخل فى مفهوم حوافز الانتاج المشار اليها فى البند (١) من المادة الأولى من قرار وزير التأمينات رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٤ فيخضع بالكامل اى نسبة ١٠٠٪ عند حساب الأجر المتغير الذى تؤدى على اساسه الاشتراكات فى قانون التأمين الاجتماعى .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٩/٣/١٥ فاستعرضت المادة (٥) من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى المعدلة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ التى قضت بأنه فى تطبيق احكام هذا القانون يقصد .... (ط) بالأجر : كل ما يحصل عليه المؤمن عليه من مقابل نقدى من جهة عمله الاضافية لقاء عمله الأصلى ويشمل :

١ — الأجـر الأسـاسى .

٢ — الأجر المتغير : ويقصد به باقى ما يحصل عليه المؤمن عليه وعلى الأخص:

(أ) الحـوافز .

(ب) ....

(جـ) ....

(د) البدلات ويحـدد رئيس الوزراء بنـاء على عرض وزير التأمينات البدلات التى لا تعتبر عنصرا من عناصر أجر الاشتراك .

ويصـدر وزير التأمينات قرارا بقواعد حسـاب عناصر هذا الأجر .

كما استعرضت الجمعية قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٧٩ لسـنة ١٩٧٤ بشـأن البدلات التى لا تعتبر عنصرا من عناصر أجر الاشـتراك . وتبين للجمعية أن المـادة الأولى من قرار وزيره التأمينات رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٤ بشأن قواعد حسـاب عناصر أجر الاشتراك المتغير فى قانون التأمين الاجتماعى تقضى بأن « يتحـدد الأجر المتغير الذى تؤدى على أساسـه الاشـتراكات فى قانـون التأمين الاجتماعى المشـار اليه بما يحصـل عليه المؤمن عليه من مقابل نقـدى لقاء عمله الأصـلى من جهة عمله الأصـلية من العناصر التى لا تعتبر جزءا من الأجر الأساسى وفقا لمـا يلى :

١ — حوافز الانتـاج أو مكافأة زيادة الانتاج التى يستحقها العـامل نظير ما يبذله من جهـد غير عادى وعناية وكفاية فى النهوض بعمله وذلك بالتطبيق للنظام الذى تضـعه الجهة المختصـة لهـذا الغرض ويشـترط أن يكون هـذا النظام قد حدد جميع الأسس الموضوعية وعلى الأخص القواعد المتعلقة بكمية الانتـاج أو جودته أو معدلات الأداء التى يستحق على أساسـها الحافز سواء بالنسبة للعامل أو مجموع العاملين » .

٢ — ....

٣ — ....

٤ — البدلات التى تعتبر جزءا من أجر الاشتراك فى نظام التأمين الاجتماعى .

٥ — ٥٠٪ ما يحصل عليه المؤمن عليه سنويا من عناصر الأجر المتغير غير المنصوص عليها فيما سبق وبما لا يجاوز ٥٠٪ من الأجر الأساسى السنوى .

ومفاد ما تقدم ان المشرع فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ سالف البيان غاير فى مفهوم أجر الاشتراك فى قانون التأمين الاجتماعى فأصبح هذا الأجر يشمل الى جانب الأجر الأساسى الأجور المتغيرة كحوافز الانتاج وكافة البدلات التى تستحق للمؤمن عليهم وذلك فيما عدا البدلات التى تقضى أحكام قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٧٩ لسنة ١٩٨٤ سالف البيان بعدم اعتبارها عنصرا من عناصر أجر الاشتراك المتغير واذ ناط المشرع بوزير التأمينات وضع قواعد حساب عناصر الأجر المتغير أصدرت وزيرة التأمينات القرار رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٤ سالف البيان وقضى باخضاع بعض الأجور المتغيرة بالكامل أى بنسبة ١٠٠٪ عند حساب قيمة الاشتراك فى قانون التأمين الاجتماعى ومنها حوافز الانتاج والبدلات التى تعتبر جزءا من أجر الاشتراك اما ما عدا ما ذكر صراحة فى القرار المذكور مما يحصل عليه المؤمن عليه سنويا من عناصر الأجر المتغير فان ٥٠٪ فقط من هذا الأجر هو الذى تؤدى على أساسه الاشتراكات .

واذا تطلب البند (١) من المادة (١) من القرار الوزارى رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٤ سالف البيان فى عنصر حافز الانتاج أو مكافأة زيادة الانتاج الذى يخضع بكامل قيمته لأجر الاشتراك المتغير أن يستحق وفقا لنظام صادر من السلطة المختصة وأن يشمل هذا النظام جميع الأسس الموضوعية المتعلقة بكمية الانتاج أو جودته أو معدلات الأداء التى يستحق على أساسها الحافز سواء بالنسبة للعامل أو مجموع العاملين .

ولما كان البين من قواعد صرف مكافأة زيادة الحصيلة للعاملين بمصلحتى الجمارك والضرائب الصادرة بقرارى رئيس مصلحتى الجمارك والضرائب على الاستهلاك رقمى ٥٨ لسنة ١٩٨٥ و ٣٧ لسنة ١٩٨٧ ان هذه المكافأة تمنح على أسس موضوعية ترتبط بالانتاج والتميز فى اداء العمل وجودته كما تضمنا حالات الحرمان من صرف هذه المكافأة ومن ثم تدخل هذه المكافأة فى مفهوم حوافز الانتاج المشار اليها فى البند (١) من المادة الأولى من قرار وزير التأمينات رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٤ سالف البيان فيخضع بالكامل اى بنسبة ١٠٠٪ عند حساب الأجر المتغير الذى تؤدى على أساسه الاشتراكات فى قانون التأمين الأجتماعى .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى خضوع مكافأة زيادة الحصيلة فى الحالة المعروضة بنسبة ١٠٠٪ عند حساب الأجر المتغير الذى تؤدي على أساسه الاشتراكات فى قانون التأمين الاجتماعى .

ملف رقم ٨٦/٤/١١٢٨ فى ١٩٨٩/٣/١٥

(ب) مكافأة البحوث الأكاديمية والتطبيقية والريادة العلمية والاجتماعية والإشراف علي الرسائل والامتحانات والمساهمة فى إعمالها ، وحوافز العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس .

قاعدة رقم (١٤٩)

المبدأ :

مكافآت البحوث الأكاديمية والتطبيقية والريادة العلمية والاجتماعية والاشراف على الرسائل والامتحانات والمساهمة فى اعمالها وحوافز العاملين من غير اعضاء هيئة التدريس تعتبر من حوافز الانتاج المنصوص عليها فى المادة ٥٨ من قانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقودة بتاريخ ٢٢ من مايو سنة ١٩٩١ ، فرات ما يأتى :

١ — ان المـــادة (٥٥) من قانون الضرائب على الدخـــل نصت على انه « تسرى الضريبة على المرتبـــات وما فى حكمها والمـــاهيات والأجور والمكافآت والإيرادات المرتبة لمدى الحياة فيما عدا الحقوق التأمينية التى تدفعها الحكومة ووحـــدات الحكم المحلى والهيئات العـــامة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة ... الى أى شخص سواء كان مقيما فى مصر أو فى الخارج . ونصت الفقرة الثانية منها على هـــذا الحكم ذاته بالنســـبة الى ما تدفعـــه الشركات والجمعيات والهيئات الخاصـــة والمعاهد التعليمية والأفراد الى أى شـــخص مقيم فى مصر او فى الخارج عن خدمات اديت فى مصر ... » وبذلك بينت المـــادة نطـــاق الضريبـــة ووجدت بذلك محلهـــا الذى تتناوله وترد عليه وقـــررت المـــادة (٥٨) انه فيما عدا ما يمنح لاعضـــاء مجلس الادارة والمديرين وغيرهم ممن نص عليهم فى البند ٨ من المـــادة الأولى من القانون من شركات المســـاهمة وشركات التوصـــية وســـائر الشركات المبينة به — فان وعاء هـــذه الضريبة على المرتبات يتحدد على أساس مجموع ما يحصـــل عليه الممول من مرتبـــات وماهيات واجور ومكافآت وبدلات وايرادات مرتبـــة لمدى الحيـــاة فيما عـــدا المعاشات وما يكون ممنوحا له من المزايا النقدية والعينية . ذلك على الوجه الوارد بها من حيث بيان ما تسرى عليه من بدل طبيعة العمـــل . وبدل التمثيل أو بدل الاستقبال . ثم نصت على أنه « لا تسرى الضريبـــة على المبالغ التى تلقاها العـــاملون كحوافز التناج وذلك فى حـــدود ١٠٠٪ من المرتب او المكافاة أو الأجر الاصلى وبشرط الا تجاوز ٣٠٠٠ ج فى السنة » وتعتبر حوافز انتـــاج فى تطبيق هـــذا البند ، المبالغ المدفوعة من الحكومة ووحدات الحكم المحـــلى والهيئات العامة وشركات ووحدات القطاع العام كحوافز انتاج طبقا للقوانين واللوائح المنظمة لها .

٢ — ومن الواضح من ذلك ان ما اطلق عليه القانون « حوافز انتـــاج »

وقضى بعدم سريان الضريبة عليها الا فيما يجاوز مقدارها الحدود التى عينها ، ليست الا مرتبات مما يدفع الى العاملين بالجهات المشار اليها أو فى حكمها وان القانون لم يعرفها وانما اكتفى بوضعها بانها المبالغ التى يتقاضاها العاملون ، كحوافز انتاج وهو ما يجعل العبرة فى تحديدها بحقيقة الواقع من الامر ، والسبب الباعث لدفعها من تلك الجهات الى العاملين فيها طبقا للقوانين واللوائح المنظمة لشئون العاملين فيها ، وهو مدلول كلمة الحوافز لغة واصطلاحا ، وانه على ذلك فالعبرة ليست بوصفها مجردا ، اذ انها لا تعدو أن تكون مكافأة مما يمنح للعامل زيادة على مرتبه وعن عمله الأصلى وما يمتد اليه أو يتفرغ عنه ويكمله حفزا له على حسن ادائه ، بما يحقق زيادة فيما ينجزه منه أو تحسين نوعه . وقد يصدق ذلك على ما يسمى مكافأة او منحة ، والعبرة كأصل عام هى بالقصد والمعنى لا بالالفاظ والمبنى ، وهو ما لحظه واضع القانون ، اذ عبر عن تلك المبالغ بانها تدفع كحوافز انتاج اى بصفة حوافز انتاج ، وهو لا يقصد بالانتاج الا العمل الذى يقوم به العامل ، مما ينبه الى أن العبرة بالسبب المقتضى لأداء تلك المبالغ والباعث لذلك ، فهى اذن المبالغ التى تدفع بسبب العمل بصفة حوافز ، اى لتكون حافزا على أداء العمل أو اجادته ، وزيادة المنجز منه وتحسين نوعه ومستواه ، وسببها هو العمل الذى يلتزم العامل بأدائه . وبذلك فهى تدخل فى عموم معنى المكافآت ، مما يعتبر من المرتب بمعناه الشامل وتكملة لما يدفع منه أصلا ، وهى تصرف للعامل جزاء كفاءته وحسن ادائه لعمله وما شابه ذلك ، على ما هو مفهومها فى القانون المدنى (م ٦٨٣) وفى قانون العمل ، وكذا فى قوانين التوظف فى الجهات المذكورة وغيرها مما يحكم قوانين خاصة بها ، أذ المرتب لا يقتصر — على ما هو مقرر فقها وقضاء — على المبلغ المحدد أساسا وبصفة أصلية بحسب درجة التوظف عن قيامه بأعباء وظيفته من عمله ، بل تشمل كذلك جميع المزايا المتعلقة بالوظيفة مادية كانت أو أدبية ، نقدية أو عينية ، كالمرتبات الاضافية والمكافآت بانواعها فى تلك القوانين — مما يأخذ حكمه ، ولذلك اعتبرت المادة ٥٨ من المبالغ التى تدفع للموظف كحوافز انتاج ، المبالغ التى تدفع بهذه الصفة ولهذا السبب — من الحكومة

ووحــدات الحكم المحلى وشركات القطاع العــام ، طبقــا للقوانين واللوائح المنظمة لها ، مما يجعــل المرجع فى ذلك الى تلك القوانين واللوائح ، وبحسب الوصف الحق والتكييف القانونى الصحيح لها ، بمراعاة سببها ، فيكون منها ما قررته المــادة رقم ٥٠ من قانون العــاملين المدنيين بالدولة والصــادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ التى نصت على أن تضع السـلطة المختصــة نظاما للحوافز المــادية والمعنوية للعاملين بالوحدة ، بما يكفل تحقيق الأهداف وترشيد الأداء ... ويتضمن هــذا النظام فئات الحوافز المــادية وشروط منحها ... وما قررته المــادة ٤٧ من قانون نظــام العاملين بالقطاع العــام الصادر به القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ التى تنص على أنه « يجــوز لمجلس الإدارة أن يضع نظام للعمل بالقطعة والانتاج بحيث يتضــمن معــدلات الأداء الواجب تحقيقها بالنسبة الى العــاملين أو مجموعة العاملين والأجــر المقابل لها ... » ويفترق النصان فى أنه اضافة كلمة حوافز الى « الإنتــاج » وورد فى المــادة ٤٧ من قانون العاملين بالقطاع العام ، أما فى المــادة ٥٠ من قانون العاملين المدنيين بالدولة فإنه اكتفى بما ذكر به من أنها « حوافز مادية بما يكفل تحقيق الأهداف وترشيد الأداء ، لذلك فان العبرة كما ســبق إيضاحه بحقيقة السبب الموجب لدفعها والباعث الى ذلك من جانب جهــة العمل مما مرده الى القصد من تقرير منحها ، وليس بقصد الانتــاج الا العمل ، وهــو ما يختلف بحسب وضع كل جهة وما تقوم به من نشاط فى حــدود اختصاصــها المقرر قانونا ، وما يؤديه العاملون تلك من أعمال وظائفهم فيها ولذلك — فان النص فى الحادثين من القانونين المشار اليهما على وصف تلك المبالغ بأنها تؤدى الى العاملين الذين يخضعون لأحكامها بأنها حــوافز لتحقيق الأهداف وترشــيد الأداء أو لزيادة الانتاج عن معدلاته الواجب تحقيقها » — لا يحول دون اضفاء الوصف ذاته على ما يصدق عليه مما تصرفه الهيئات العامة أو المستقلة التى تخضع لنظم وظيفية خاصــة بكل منها « من مبالغ لتحقيق مثل هــذا الغرض والســبب عينه الى العاملين فيها بحسب التكييف القانونى الصــحيح لها ، بمراعاة طبيعــة الأعمال التى يؤديها العاملون فيها واســتهداف تقرير منحها تحقيق أغراضها وحسن اداء أعمالهم فى سبيل ذلك او اجادتها او زيادة المنجز منها على وجه التمام والكمال . أى بصفة حوافز تعين على ذلك وتدفع اليه ،

مما هو يعتبر ، اضافة الى مرتباتهم وتكملة لها لهذا القصد ، وسببها هو سبب استحقاق المرتب وهو تنفيذ أعمال الوظيفة . ومن ثم يعتبر من الحوافز ما يصدق عليه ذلك من المكافآت ، فيسرى عليها حكم نص المادة ٥٨ سالف الذكر ولا تسرى عليها الضريبة الا فيما يجاوز الحدود المقررة به بصرف النظر عن ايثار القوانين واللوائح التى تنظم شئون تلك الهيئات العامة أو المستقلة استعمال لفظ المكافآت ، ما دام انه لا خلاف على شموله أصلا لمثلها مما يتقرر بصفة حوافز ، وأنه يصدق عليها معناها ويتحقق فيها مناطها أو الموجب والسبب لتقريرها والصفة والغرض الباعث الى تأديتها الى هؤلاء .

٣ — لما كان ذلك وكان قانون تنظيم الجامعات الصادر به القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ الذى يحكم أوضاع هيئة التدريس بها وغيرها من العاملين فيها قد نص فى المادة ١٩٥ منه على أن مرتبات رؤساء الجامعة ونوابهم وأعضاء هيئة التدريس والمدرسين والمعيدين وبدلاتهم مبينة فى الجدول المرفق به ، وكانت مرتباتهم لا تقتصر على ما ذكر وانما يلحق بها ما فى حكمها مما احالته المادة ١٩٦ من القانون الى اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات التى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية لتنظيم المسائل التى نص عليها فيها . ومنها بصفة خاصة قواعد تحديد المكافآت المالية والمنح لأعضاء هيئة التدريس وغيرهم — فانه بذلك يكون قد أطلق وصف المكافآت المالية على كل ما يتقاضونه زيادة على مرتباتهم وبدلاتهم . ومن عموم تلك المكافآت ما يتقاضونه ، مما يتقرر بصفة حوافز لهم على حسن اداء أعمال وظائفهم ، بما يكفل تحقيق أهداف الجامعات وأغراضها التى انشئت من أجلها ، مما يتولاه هؤلاء من أعمال وواجبات وظائفهم ، وهى لا تقتصر على الادارة والتدريس وانما تتناول كل ما اتصل بذلك وتفرع عنه ، ومن أوجه نشاط الجامعات التى تقوم على مرافق التعليم الجامعى .

٤ — ويبين من اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ أن مما تضمنته فى خصوص المكافآت المالية لهؤلاء ما تنص عليه المادة ٢٧٩ من أن يمنح أعضاء هيئة التدريس

والمعيدون وسائر القائمين بالتدريس فى كليات الجامعات ..... مكافآت مالية ...... عند قيامهم بالقاء دروس أو محاضرات أو تمارين عملية فى جامعاتهم اذا زاد عدد ساعات الدروس أو المحاضرات والتمارين العملية التى يقوم بها اسبوعيا على ثمان بالنسبة للاساتذة ... وتمنح المكافآت عن الساعات التى تزيد على هذا النصاب .... الخ » وحددت المادة ٢٨١ مقدارها وان المادة ٢٨٦ نصت على أن « تمنح مكافآت عن أعمال الامتحانات من تصحيح وفحص بحوث ومراقبة ومراجعة وملاحظة مما نص عليه لأعضاء هيئة التدريس والمدرسين المساعدين والمعيدين ومدرسى اللغات والمنتدبين للتدريس وسائر القائمين به والعاملين من غيرهم من الخارج بمكافآت اجمالية اذا باشروا عملا من تلك الأعمال . وحددت قواعد تقديرها فى المواد التالية . وان المادة ٢٦٣ عرضت لمكافأة الاشراف على الرسائل العلمية ونصت على أن يمنح المشرف على رسالة الماجستير مكافأة قدرها .... ويمنح المشرف على رسالة الدكتوراة مكافأة قدرها .... وذلك بعد مناقشة الرسالة واجازتها من لجنة الحكم على الرسالة وبحد اقصى ..... فى السنة الجامعية، وعلى مكافأة العاملين من غير اعضاء هيئة التدريس ونصت المادة (٢٩٨) من اللائحة على أن « يمنح العاملون من غير اعضاء هيئة التدريس وسائر القائمين بالتدريس الذين يكلفون أو يندبون لأعمال الامتحانات مكافأة يومية قدرها ٣٪ من المرتب الشهرى . ويلحق بذلك كله مكافآت الزيادة التى نصت المادة الأولى من قرار وزير التعليم رقم ٧٩٦ لسنة ١٩٧٩ على أن « يضاف الى جداول خطط الدراسة باللوائح الداخلية بكليات الجامعات النص التالى « تحسب ساعات الزيادة للطلب التى يكلف بها اعضاء هيئة التدريس والمدرسون المساعدون والمعيدون ضمن ساعات دروس النظرية وذلك فى حدود خمس ساعات والاشراف على الدراسات العليا التى يكلف بها اعضاء هيئة التدريس ضمن ساعات الدروس النظرية وذلك فى حدود خمس ساعات اسبوعيا وفقا للنظام الذى يضعه مجلس الجامعة المختصة .

٥٥ — وكل هذه المكافآت المالية على اختلاف انواعها ومقاديرها وموجب تقريرها تتعلق بأعمال هى من اعمال وظائف هؤلاء الأصلية ،

مما يتقاضون مرتبـــاتهم عنها وانما مما يقومون به أو يكلفون به بحكم ذلك ، وان تقـــرير منحهم تلك المكافآت . على اختـــلاف مســـمياتها — زيادة على مرتباتهم الاصلية ، انما هو لحفزهم لبذل غاية الجهد وأقصـــاه فى أوقات العمل الرسمية وغير الرسمية وكلها مما يجب تكريسه لوظائفهم ليؤدى أعمالهم على أكمل وجه واوفر قدر منها على اجادته واحسانه وتمامه وزيادة المنجز منه ، وذلك بقصد تحقيق الأهداف التى تقوم عليها الجامعات وحســـن اداء موظفيها لأعمالهم وغايته وتمـــامه وليس ذلك الا ما قالته عنه المـــادة (٥٠) من قانون العاملين المدنيين بالدولة السالف ذكرها الا بقصـــد تحقيق الأهداف وترشـــيد الأداء الذى يتقرر من أجله صرف الحوافز ، وبمراعاة طبيعة مهمة الجـــامعات ونوجه نشاطها ونوع الأعمـــال التى يؤديها موظفوها ، ومن ثم فانها ما منحت الا كحوافز انتاج بالمعنى الذى عناه واضع قانون ضرائب الدخل ، فى المادة ٥٨ منه — على الوجه الذى تقدم ايضاحه وتحديد معناه ومؤداه . ومن ثم تسرى عليها جميعا حكمها فى خصوص تحديد القـــدر الذى تتناوله الضريبـــة منها . وهو ما يتجاوز الحدود المبينة بها .

٦ — وعلى مقتضى ما سبق جميعه ، فان ما اتجهت اليه جامعة المنصورة وما قرره مجلس جامعة القاهرة من اعتبار مكافأة الأبحـــاث والريادة وغيرها مما ذكروا من المكافآت المقررة لأعضاء هيئة التدريس وغيرهم طبقا لقـــانون الجامعات ولائحته التنفيـــذية مما تقدم بيانه حوافز انتـــاج فى مفهوم حـــكم م ٣/٥٨ من قانون الضريبـــة على الدخل ١٩٨١/١٥٧ وأنه لا تسرى عليهـــا الضريبة على المرتبات الا فى حدود ١٠٠٪ من المرتب الأصلى وبشرط الا تجاوز ٣٠٠٠ جنيه فى السنة — يكون فى محله .

لـــذلك :

انتهى راى الجمعية العمومية لقســـمى الفتوى والتشريع الى ان مكافآت البحوث الأكاديمية والتطبيقية والريادة العلمية والاجتماعيـــة والاشراف على الرســـائل والامتحانات والمساهمة فى اعمالها وحوافز العاملين من غير أعضـــاء

هيئة التدريس تعتبر من حوافز الانتاج المنصوص عليها فى المادة ٣/٥٨ من قانون الضرائب على الدخل على الوجه المبين بالأسباب .

(ملف رقم ١١٨٨/٤/٨٦ فى ١٩٩١/٥/٢٢)

فى فتواها ملف ٤٠٣/٢/٣٧ فى ١٩٩١/٥/٢٢

قاعـــــدة رقم (١٥٠)

المبـــدأ :

انتهت الجمعية العمومية لذات الأسباب المشار اليها فى فتواها السابقة الى أن تعتبر مكافآت البحوث والاشراف على الرسـائل العلميـة لأعضـاء هيئة البحوث بالهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائيـة من حوافز الانتـاج المنصوص عليها فى المـادة ٣/٥٨ من قانون الضرائب على الدخل .

المحكمـة :

وعلى أساس أنه قد صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٢ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية . ونص فى مادته الأولى منـه على اعتبار الهيئة من المؤسسـات العلمية التى تسرى عليها احـكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٣ فى شأن تنظيم الباحثين العاملين فى المؤسسات العلمية . ونص فى المـادة (١٨) من ذات القرار على أن :

تسرى على شاغلى الوظائف العلمية القواعد المقـررة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ والقانون رقم ٦٩ لسـنة ١٩٧٣ .... » ومقتضى ذلك ولازمه سريان أحكام قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية على شاغلى الوظائف العلمية بالهيئـة .

(ج) مكافآت امتحانات النقل والامتحانات العامة للعاملين بوزارة التربية والتعليم المنصوص عليها فى قرارى وزير التربية والتعليم رقمى ٣٦١ و ٣٨٢ لسنة ١٩٩٠.

قاعدة رقم (١٥١)

المبدأ :

تعتبر مكافآت امتحانات النقل والامتحانات العامة للعاملين بوزارة التربية والتعليم المنصوص عليها فى قرارى وزير التربية والتعليم رقمى ٣٦١ و ٣٨٢ لسنة ١٩٩٠ من حوافز الانتاج المنصوص عليها فى المادة ٥٨ من قانون الضرائب على الدخل وسرى عليها حكمها فى خصوص تحديد القدر الذى تتناوله الضريبة .

الفتوى :

مقتضى قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ أن ما أطلق عليه القانون « حوافز انتاج » وقضى بعدم سريان الضريبة آلا فيما يجاوز مقدارها الحدود التى عينها ليست الا مرتبات مما يدفع الى العاملين بالجهات المنصوص عليها أو فى حكمها والقانون لم يعرفها وانما اكتفى بوصفها بأنها المبالغ التى يتقاضاها العاملون كحوافز انتاج وهو ما يجعل العبرة فى تحديدها بحقيقة الواقع من الأمر والسبب والباعث لأدائها من تلك الجهات الى العاملين فيها طبقا للقوانين واللوائح المنظمة لشئون العاملين فيها وافتاء الجمعية العمومية بجلسة ١٩٩١/٥/٢٢ . ملف رقم ٨٦/٤/٢١٠٨٨ انتهى الى أن المكافآت المالية المنصوص عليها فى قانون تنظيم الجامعات التنفيذية ومنها تلك التى تمنح عن أعمال الامتحانات من تصحيح وفحص بحوث ومراقبة ومراجعة وملاحظة لأعضاء هيئة التدريس وسائر القائمين به والعاملين من غيرهم من الخارج وكذلك العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس انما تتعلق بأعمال هى من أعمال وظائف هؤلاء الأصلية مما يتقاضون مرتباتهم عنها ، وأنها مما يقومون به او يكلفون به بحكم ذلك وتقرير منحهم تلك المكافآت على اختلاف مسمياتها زيادة على مرتباتهم

الأصلية انما هو لحفزهم لبذل غاية الجهد وأقصاه فى أوقات العمل الرسمية وغير الرسمية وانها ما منحت الا كحوافز انتاج بالمعنى الذى عناه واضع قانون ضرائب الدخل فى المادة ٥٨ منه ومن ثم تسرى عليها جميعا حكمها فى خصوص تحديد القدر الذى تتناوله الضريبة منها ومكافآت امتحانات النقل والامتحانات العامة للعاملين بوزارة التربية والتعليم المنصوص عليها فى قرارى وزير التعليم رقمى ٣٦١ و ٣٨٢ لسنة ١٩٩٠ لا تختلف فى طبيعتها وتكييفها القانونى السليم عن تلك المقررة بقانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية وبالتالى يقتضى تطبيق ما انتهى اليه افتاء الجمعية فى شأن الجامعات واعمال مقتضاه واعتبارها من حوافز الانتاج المنصوص عليها فى المادة ٥٨ من قانون الضرائب على الدخل ويسرى عليها حكمها فى خصوص تحديد القدر الذى تتناوله الضريبة منها اذ لا تستقيم التفرقة فى الحكم بين تلك المكافآت فى الحالين ولا تنهض على صحيح سبب يظاهرها .

(ملف رقم ٨٦/٤/١٢٥١ جلسة ١٨/١٠/١٩٩٢)

ثالثا — المكافآت التى لا تدخل ضمن حوافز الانتاج

قاعـــدة رقم (١٥٢)

المبـــدأ :

ربط المشرع بين استحقاق حوافز الانتاج وبين الاسهام الفعلى فى الانتاج وتحقيق المعدلات القياسية المطلوبة بحيث لا تمنح الا لمن تحقق فى شأنه مناط استحقاقها وهو زيادة الانتاج عن المعدلات المقررة له خلال فترة معينة وبحيث تمنح هذه الحوافز لمن تتوافر فيه شروط استحقاقها على هذا النحو — المكافأة السنوية للانتاج لا تدخل ضمن حوافز الانتاج لهذا المدلول — تندرج المكافآت السنوية للانتاج ضمن عموم المزايا النقدية التى اشارت اليها المادة ٥٨ من قانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ فيما نصت عليه من سريان الضريبة على ما يمنح للعامل من مزايا .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩ ابريل سنة ١٩٨٩ فتبين لها أن قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ قـد نص في المـادة ٥٨ منه على أنه « .... يتحدد وعاء الضريبة على المرتبـات على أســاس مجموع ما يحصل عليه الممول من مرتبات وماهيات وأجور ومكافآت وبـدلات وايرادات مرتبة لمدى الحياة فيما عدا المعاشات وما يكون ممنوحا له من المزايا النقدية أو العينية وذلك على الوجه الآتى : .... ٣ — لا تسرى الضريبة على المبالغ التى يتقاضاها العاملون كحوافز انتاج وذلك فى حدود ١٠٠٪ من المرتب أو المكافأة أو الأجر الأصلى وبشرط الا تجاوز ٣٠٠٠ جنيه فى السنة .... وفى جميع الأحوال لا يجـوز أن يزيد مجموع بدلات طبيعــة العمـل والتمثيل والاستقبال وحوافز الانتاج المعفاة من الضريبة ..... على أربعة آلاف جنيه سنويا » . واستظهرت الجمعية ما نصت عليه المـادة ٤٨ من نظام العاملين بالقطاع العــام الصادر بالقــانون رقم ٤٨ لســنة ١٩٧٨ من أن « يضـع مجلس الادارة نظاما للحوافز المـادية والأدبية على اختلاف أنواعها بما يكفل تحقيق أهداف الشركة ويحقق زيادة الانتاج وجودته على أســاس معـدلات قياسية للاداء والانتاج » وما نصت عليه المـادة ٤٢ من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ من أن « يكون للعاملين بالشركة نصيب فى الأرباح التى يتقرر توزيعها . وتحدد نسبة وقواعد توزيعه واستخدامه بقرار من رئيس مجلس الوزراء .. ومع مراعاة حكم الفقرة السابقة يخصص نصيب العاملين للاغراض الآتية :

١ — ١٠٪ لاغراض التوزيع النقدى على العاملين ...... » .

المســتفاد من ذلك أن المشرع بعد أن حـدد فى صـدر المـادة ٥٨ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المشار اليه وعاء الضريبة على المرتبات استثنى منه بعض العناصر وقرر عدم سريان الضريبة عليها فى الحدود التى نص عليها او من ذلك ما ورد بنص البند ٣ من هـذه المـادة بالنسبة لحوافز الانتــاج

ومن المتعين انه يرجع فى تحديد مدلولها الى ما نصت عليه المادة ٤٨ من القانون رقم ٤٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام والتى أشارت — عند بيانها لسلطة مجلس الادارة فى وضع نظام للحوافز المادية والأدبية — الى اغراض هذا النظام وهى كفالة تحقيق أهداف الشركة وتحقيق زيادة الانتاج وجودته على أساس معدلات قياسية للاداء والانتاج الأمر الذى يدل على ان المشرع قد ربط بين استحقاق حوافز الانتاج وبين الاسهام الفعلى فى الانتاج وتحقيق المعدلات القياسية المطلوبة بحيث لا تمنح الا لمن تحقق فى شأنه مناط استحقاقها وهو زيادة الانتاج عن المعدلات المقررة له خلال فترة معينة وبحيث تمنح هذه الحوافز لمن تتوافر فيه شروط استحقاقها على هذا النحو اما المكافأة السنوية للانتاج فلا تدخل ضمن حوافز الانتاج بهذا المدلول لأن هذه المكافأة تصرف للعاملين بالشركة متى تحقق فائض سنوى دون تقيد بمعدلات قياسية للأداء والانتاج ومن هنا تختلف حوافز الانتاج عن المكافأة السنوية للانتاج من حيث طبيعتها وشروط استحقاق كل منهما ، ومما يؤكد هذا الاختلاف أن المشرع كان يحظر فى اللائحة التنفيذية لقانون هيئات القطاع العام وشركاته الجمع بين حوافز الانتاج ومكافأة الانتاج ، ثم أجاز هذا الجمع التعديل الذى أجراه بالقرار رقم ٤٨٨ لسنة ١٩٨٥ وهو ما يوضح اختلاف نظرة المشرع لكل من هذين العنصرين ومن ثم تدرج المكافآت السنوية للانتاج ضمن عموم المزايا النقدية التى أشارت اليها المادة ٥٨ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المشار اليه فيما نصت عليه من سريان الضريبة على جميع ما يمنح للعامل من مزايا نقدية وعينية .

وترتب على ما تقدم أنه يتعين تحميل العاملين بالضريبة المستحقة عن هذه المكافآت واسترداد ما سدد على ذمتها بمعرفة الشركة .

لــذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن المكافأة السنوية للانتاج التى صرفت للعاملين بشركة الكراكات المصرية لا تندرج ضمن

حوافز الانتاج ، ومن ثم تدخل فى وعاء الضريبة على المرتبات المنصوص عليه فى المادة ٣/٥٨ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ، ويتحمل العاملون بالشركة بما سبق أن سددته عنهم لحساب هذه الضريبة .

(ملف رقم ٣٨٧/٢/٣٧ فى ١٩٨٩/٤/١٩)

رابعا — عدم احقية العامل الموقوف عن العمل فى صرف الحوافز الانتاج ومقابل الجهود غير العادية عن فترة ايقافه .

قاعدة رقم (١٥٣)

المبدأ :

العامل الموقوف عن العمل لا يستحق خلال مدة الوقف مقابل الجهود غير العادية أو الأعمال الاضافية أو حوافز الانتاج المقررة فى الجهة التى يعمل بها .

الفتوى :

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٦/٦/٤ فاستعرضت المادة ٨٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الصادر بنظام العاملين المدنيين بالدولة بعد استبدالها بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ واستظهرت أن المشرع أجاز وقف العامل عن عمله لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك . وبذلك فان سبب استحقاق مقابل الجهود غير العادية هو اداء هذه الجهود أو القيام بأعمال اضافية الى العمل الأصلى ، ويكون اداء هذه الجهود أو الأعمال الاضافية السند القانونى لاستحقاق المقابل عنها . فهذا المقابل ليس جزءا من اجر العمل الأصلى . ولا تخرج حوافز الانتاج عن أن تكون مقابلا لميزة الانتاج الذى يؤديه العامل من حيث الكم أو الكيف بما يرفعه عن العمل المعتاد وذلك يستحق مقابلا عنه . وبذلك فان سبب الاستحقاق فى جميع الأحوال هو تحقيق السبب الموجب للاستحقاق

بالقيـام فعلا بأداء جهود غير عادية أو بأعمال اضـافية أو تميز العمل المؤدى فعدم تحقق السبب يؤدى الى عـدم الاستحقاق . وبهـذا فأنواع المقـابل هى ليست جزءا مكملا للأجر حيث يرتبط استحقاقها باستحقاق الأجـر الأصلى فيستحق بمجرد استحقاقه أو يسـقط الحق فيها بمجرد سقوط الحق فيها . وانما مناطها القانونى هو تحقيقها الفعلى بقيـام العامل بأداء العمل ذى الصفة الخاصـة الموجب لاستحقاقها ، وهو ما يكفى فيه قيامه بالعمل الأصلى دون العمل المتسم بالصفة الموجبة للاستحقاق .

واذا كان حكم المـادة ٨٢ من القـانون الخاصـة بمرتب مدة الايقاف توجب أداء جزء من الأجر عن الايقاف فى جميع الأحوال وتترك تقدير الجزء الأخر للمحكمة التأديبية تقرر منحـه أو الحرمان منه حسـبما تقرره فان حكم ذلك مقصـور على الأجر الأصلى وتوابعه القانونية الحقيقية ولا يمتد الا الى الأعمال التى يقوم استحقاقها على تحقق سبب خاص فى العمل الأصلى على الوجه الموضح . وبذلك فان عـدم أداء هـذا العمل يؤدى الى عدم لاستحقاق فى جميـع الأحـوال .

واذ وضعت مصلحة الضرائب نظاما لاستحقاق مقابل الجهود غير العادية والأعمال الاضـافية وحوافز الانتـاج أساسـه أداء العمل الخاص المتصف بالوصف الموجب لاستحقاقه . فيكون الأمر ظاهرا أن عـدم استحقاق هـذا المقابل فى حالة عـدم أداء هـذا العمل ، وهو ما يمنعه فى حالة الوقف عن العمل حيث لا يقوم العامل بأداء أى عمل على الاطلاق . وبذلك فان العـامل الموقوف عن العمل لا يسـتحق خلال مدة الوقف مقابل الجهود غير العـادية أو الأعمال الاضافية أو حوافز الانتاج المقرر فى الجهة التى يعمل بها .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسـمى الفتوى والتشريع الى عـدم أحقية السيد / .... فى صرف مقابل الجهود غير العـادية والأعمال الاضافية وحوافز الانتاج خلال مدة ايقافه عن العمل .

(ملف ١٠٤٥/٤/٨٦ — جلسة ١٩٨٦/٦/٤)

خامسا — عـدم احقية العاملين بصـندق استثمار الودائع والتامينات الملغى المنقولين الى جهات اخرى فى تقاضى الحوافز العينية التى كانت تصرف لهم تحت اسـم جمعية اسكان العاملين بالصندوق .

قاعـدة رقم (١٥٤)

المبـدأ :

عـدم احقية العاملين بصندوق اسـتثمار الودائع والتامينات الملغى المنقولين الى جهـات اخرى فى تقاضى الحوافز العينية التى كانت تصرف لهم تحت اسـم جمعية اسـكان جمعية اسـكان العاملين بالصندوق .

الفتـوى :

ان هـذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٦/٦/٢٥ وتبينت أن : —

بتاريخ أول يوليو سـنة ١٩٨٠ صـدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٩٣ سـنة ١٩٨٠ فى شـأن العاملين بصندوق استثمار الودائع والتأمينات الملغى ونصت المـادة الأولى منه على أن « يستمر العاملون بصندرق استثمار الودائع والتأمينات فى تقاضى اجورهم وملحقاتها وبدلاتهم وكافة المزايا المقررة لهـم بالصندوق المذكور ويصـدر قرار من نائب رئيس مجلس الوزراء للشـئون الاقتصادية والمـالية ووزير المـالية بالاتفاق مع الجهات ذات الشأن بنقلهم بدرجاتهم وأقدميتهم الى وحـدات الجهاز الادارى للدولة او الجهاز المركزى للمحاسـبات او الهيئة العامة او وحدات الحكم المحلى أو شركات القطاع العام ونصت المـادة الثانية على أن « تتخـذ الاجراءات اللازمة لنقـل الدرجات والاعتمادات المـالية التى ينقل اليها العاملون المشار اليهم بالمـادة السابقة ».

وبتـاريخ ٢١ من اغسطس سـنة ١٩٨٠ أصـدر نائب رئيس الوزراء للشـئون الاقتصادية والمـالية والتخطيط القرار رقم ١٤٠ سـنة ١٩٨٠ فى هـذا الشأن . ونصت المـادة الأولى من هـذا القرار على أنه « ينقل كافة العاملين بصنـدوق استثمار الودائع والتأمينات والدرجة وظائفهم بميزانيـة

الصندوق المشـــار اليه فى ١٩٨٠/٦/٣٠ والموضحة أسماؤهم بالكشف المرفق وذلك بدرجاتهم الى وزارة التخطيط » ونصت الثانية على أن « تنقل الاعتمادات المـــالية المخصصة لوظائف هؤلاء العاملين بالاعتماد الاجمالى تحت التوزيـــع بوزارة المـــالية الى اعتمادات وزارة التخطيط فى موازنة ١٩٨١/٨٠ .

وكان السيد الدكتور وزير المـــالية قـــد اعتمد صرف الحوافز للعاملين بالصندوق المذكور فى ١٩٧٩/٥/٢٧ ، ١٩٧٩/٦/٧ ، وتقضى بتخصيص نصف النســـبة المقررة للعاملين (بنـــاء على الزيادة الفعلية لحصيلة الـــ ٥٪ لشراء سـندات حكومية المحملة بمعرفة الصـــندوق للصرف نقـــدا فى حـــدود مرتب شـــهر كل ثلاثة شـــهور ، والنصف الآخـــر يخصص لخـــدمات العاملين يتم ترحيله لحساباتهم الشخصية بجمعية اسكان العاملين وذلك حسب التخصيص الذى تم بنســـبة مرتب كل عامل الى جملة المبـــالغ المخصصة كميزة عينية ، وتم ارســـال تلك الحصص الى جمعية الاســـكان بكشـــوف موضـــح بهـــا ما يخص كل عامل من تلك المبالغ لترحيلها لحساباتهم الشخصية بالجمعية .

وحيث أن الميزة العينية المشـــار اليها من الميزات الخاصـــة التى كان ينفرد بها العاملون بصـــندوق استثمار الودائع والتأمينات وتدور مـــع العمل بأحكام هـــذا الصندوق وجودا وعدما .

وحيث أن هـــذا الصندوق قـــد الغى بموجب نص المـــادة الأولى من القانون رقم ١١٩ لســـنة ١٩٨٠ بانشـــاء بنك الاستثمار القومى ، ومن ثم تكون تلك الميزة قـــد سقطت عن هؤلاء العاملين بمجرد صـــدور هـــذا القانون فلا يستصحبونها فى الجهات التى نقلوا اليها . ومما يؤكد هـــذا النظر . أنه بتاريخ ١١ مايو ســـنة ١٩٨٦ صـــدر قرار الســـيد رئيس الجمهورية رقـــم ١٩٨٦/٢١ بتعـــديل بعض أحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٨٠/٣٩٣ ناصيا فى مادته الأولى على أنه « مع عدم الاخلال بأحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٨٠/٣٩٣ المشـــار اليه يستمر العاملون بصـــندوق استثمار الودائع والتأمينات الملغى والمنقولين الى جهـــات أخرى فى تقاضى أجورهم وملحقاتها وبدلاتهم وكافة المزايا المقررة لهم بموازنة الصـــندوق المذكور وذلك بصـــفة

شخصية وذلك فيما عدا الحوافز العينية التى كانت تصرف لهم تحت اسم جمعية اسكان العاملين بالصندوق ومع مراعاة عدم جواز الجميع بين هذا المزايا وما قد يكون لهم من مزايا مماثلة فى الجهة المنقول اليها العامل وفى هذه الحالة يصرف أيهما أكبر » .

وحيث ان هذا القرار الأخير يعتبر كاشفا ومفسرا لقرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٨٠/٣٩٣ بما يتفق وصحيح حكم القانون على النحو المشار اليه آنفا .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم احقية العاملين بصندوق استثمار الودائع والتأمينات الملغى المنقولين الى جهات اخرى فى تقاضى الحوافز العينية التى كانت تصرف لهم تحت اسم جمعية اسكان العاملين بالصندوق .

(ملف ٨٦/٤/١٠٤١ — جلسة ١٩٨٦/٦/٢٥)

سادسا — عدم احقية مندوب الحكومة لدى بورصة الأوراق المالية فى صرف المكافآت والحوافز المقررة للعاملين بالبورصة .

قاعدة رقم (١٥٥)

المبدأ :

عدم احقية مندوب الحكومة لدى بورصة الأوراق المالية فى صرف المكافآت والحوافز المقررة للعاملين بالبورصة وان المبالغ التى صرفت له منها لا يتم التجاوز عنها وفقا لأحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٨٦

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٧/١/٧ فاستعرضت المادة ٢ من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦١ لسنة ١٩٥٧ باللائحة العامة لبورصة

الأوراق المـــالية التى قضت بأن « تعتبر بورصات الأوراق المـــالية أشخاصـــا اعتبارية عامة وتتولى ادارة أموالها وتكون لها اهلية التقاضى » . وتبين لهـــا أن المـــادة ١٠٢ من اللائحـــة المذكورة المعدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٨١ تنص على أن « تعين الوزارة المختصـــة لدى كل بورصـــة منـــدوبا أو اكثر مهمته مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح ... » وأن المـــادة ١٠٣ من ذات اللائحة تنص على أن « لمنـــدوب الحكومة عدا الاختصاصـــات المقررة فى اللوائح حق الاعتراض على جميـــع قرارات الجمعية العـــامة ولجنة البورصـــة ولجانها الفرعية اذا اصدرت مخالفة لقوانين البورصة أو لوائحها أو الصالح العام » .

كما استعرضت الجمعية نص المـــادة الأولى من القانون رقم ٩٦ لســـنة ١٩٨٦ بالتجاوز عن استرداد ما صرف بغير وجه حق ممن سلمت اليه المبالـــغ التى تجاوز عن استردادها ما صرف بغير وجه حق حتى تاريخ العمل بهـــذا القانون من الحكومة ووحدات الحكم المحلى أو الهيئات العـــامة أو المؤسسات العامة أو هيئات القطاع العام وشركاته للعاملين بصفة مرتب أو أجر أو بـــدل أو راتب اضافى اذا كان الصرف قد تم تنفيذا لحكم قضـــائى أو فتوى من مجلس الدولة أو رأى للجهاز المركزى للتنظيم والادارة » .

ومفاد ما تقـــدم أن مندوب الحكومة لدى بورصة الأوراق المـــالية يتولى مهمة مراقبة تنفيذ البورصـــة وفقا لأحكام القوانين واللوائح وأن قيـــامه بهذه المهمة يتم لصالح الجهـــة التى يمثلها كما أن تبعيته أثناء قيامه بدوره الرقابى بالبورصة تظل لجهة عمله الأصلى فلا توجـــد التبعية أو سلطة ما لبورصـــة الأوراق المـــالية عليه لطبيعة عمله الذى يتأبى هـــذه السلطة وتلك التبعية وعلى ذلك فلا يســـتحق صرف المنح المكافآت والحوافز التى تقررها بورصـــة الأوراق المـــالية للعاملين التابعين لها ، ولا يغير من ذلك أن قرار الحـــاق مندوب الحكومة لدى بورصة الأوراق المـــالية قد ورد به لفظ « ينضم » اذا ليس لعبارات هـــذا القرار أن يغير من التكييف القانونى الســـليم لطبيعـــة العـــلاقة بين مندوب الحكومة والبورصة ، كما لا يغير مما تقـــدم أن مندوب الحكومة المعروضة حالته لا يعد من عداد العاملين بوزارة الاقتصـــاد بل من

العاملين بالهيئة العــامة لسوق المــال ذلك لأن تبعيته للهيئة المذكورة لا تغير من صفته كمندوب للحكومة فى بورصة الأوراق المــالية وكل ما يترتب عليها هو استحقاقه لمقابل أو مكافأة من وزارة الاقتصاد لقــاء ندبه من هيئة ســوق المــال للتمثيل الزارة فى البورصـــة ان رأت وزارة الاقتصاد ملاءمة ذلك وفقا للقواعد العــامة فى هــذا الشأن .

ومن حيث أنه بالنســبة للمبالغ التى صرفت لمندوب الحكومة من بورصة الأوراق المــالية بالمخالفة لمــا تقدم ، فقد تبين للجمعية من استعراض نص المــادة الأولى من القــانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٨٦ ســالف البيــان أن المشرع تناول بالتنظيم موضوع ما صرف بغير وجه حق من الحكومة أو وحدات الحكم المحلى أو الهيئات العامة أو المؤسسات العــامة أو هيئات القطاع العــام دون غيرها من الجهات ، ومن ثم فلا يجوز الاســتناد الى أحكام القانون رقم ٩٦ لســنة ١٩٨٦ للتجاوز عن المبالغ التى صرفت من بورصة الأوراق المــالية لمندوب الحكومة لديها لعدم اندراج البورصة ضمن الجهات الواردة فى المــادة الأولى من القانون المذكور التى تعــد وفقا لنص المــادة ٢ من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦١ لسنة ١٩٥٧ ســالف البيان مجرد شخص اعتبارى عام .

لذلك :

إنتهت الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع الى عــدم أحقيــة مندوب الحكومة لدى بورصـــة الأوراق المــالية فى صرف المكافآت والحوافز المقررة للعاملين بالبورصة وأن المبالغ التى صرفت له منها لا يتم التجاوز عنها وفقا لأحكام القانون رقم ٩٦ لســنة ١٩٨٦ المشار اليه .

(ملف ٨٦/٤/١٠٦٨ جلسة ١٩٨٧/١/٧)

سابعا — عدم مشروعية حوافز خاصة للعاملين من أعضاء النقابات العلمية ترتبط بصفاتهم

قاعدة رقم (١٥٦)

المبدأ :

عدم مشروعية تقرير حوافز خاصة للعاملين اعضاء النقابات العلمية ترتبط بصفاتهم كحملة للمؤهلات العلمية .

الفتوى :

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٧/٤/١ فاستعرضت المادة ٤٨ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين بالقطاع العام التى تنص على أن « يضع مجلس الادارة نظاما للحوافز المادية والأدبية على اختلاف أنواعها بل يكفل تحقيق أهداف الشركة ويحقق زيادة الانتاج وجودته وذلك على أساس معدلات قياسية للاداء والانتاج » واستبان لها أنه تشجيعا للعاملين على تحقيق أهداف الشركة وزيادة الانتاج وجودته ناط المشرع مجلس الادارة وضع نظام للحوافز المادية والأدبية وجعل استحقاقها منوطا بتحقيق معدلات قياسية للاداء والانتاج .

ومن حيث أن المشرع قد ربط بعبارة صريحة بين استحقاق حوافز الانتاج والاسهام الفعلى فى تحقيق معدلات قياسية للاداء والانتاج وان هذه الحوافز تعتبر وفقا لتكييفها القانونى الصحيح مقابلا لزيادة الانتاج وجودته سواء من ناحية الكم أو الكيف عن المعدل المقرر خلال فترة زمنية معينة ومن ثم فان استحقاق هذه الحوافز يكون رهنا بتحقيق المعدلات القياسية

المطلوبة حيث تمنح لجميع العاملين أيا كانت طبيعة أعمالهم أو المؤهلات الحاصلين عليها طالما تحقق فى أنهم مناط استحقاقها وترتيبا على ما تقدم فان تقرير الحوافز المشار اليها فى الحالة المعروفة للسادة العلميين أعضاء النقابات العلمية بصفتهم من حملة المؤهلات العلمية أمر ينطوى على مخالفة احكام القانون اذ ان ربط منح هذه الحوافز بالحصول على مؤهلات معينة يخرجها عن طبيعتها كحوافز من ناحية ويتعارض مع صريح حكم القانون من ناحية اخرى ولا تعدو والحالة هذه الا أن تكون نوعا من البدلات ولكنها بدلات غريبة عن احكام قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه هذا فضلا عن أن توصيات اللجنة المشار اليها التى قررت هذه الحوافز — ان جازت هذه التسمية ليست لها ثمة الزام قانونى .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم مشروعية تقرير حوافز خاصة للعلميين أعضاء النقابات العلمية ترتبط بصفاتهم كحملة المؤهلات العالية .

(ملف ٨٦/٤/١٠٦١ — جلسة ١٩٨٧/٤/١)

ثامنا — منــاط صرف الحوافز للعاملين بمكاتب التامينات الاجتماعية

قاعــدة رقم (١٥٧)

المبــدا :

مناط صرف الحــوافز للعاملين بمكاتب التامينات الاجتماعية طبقا لقرار رئيس مجلس ادارة الهيئة العــامة للتامينات الاجتماعية المنظم لصرف هذه الحوافز يرجع اســاسا الى مدى الجهد الحقيقى الميدانى الذى يبذله العاملون بتلك المكاتب لتحقيق اهداف الهيئة وزيادة انتاجهــا وحصيلتها — لا يتعارض مع هــذا القرار صرف الحوافز عن المبالغ الواردة للمكتب بشــيكات بطريق البريد طالمــا كان ورود تلك المبالغ يرجع للجهد الميدانى والانتقالات الميدانيــة التى قام بها العاملون بالمكتب فى ســبيل تحصيل المبالغ — لا يتعارض مــع هــذا القرار تحصيل تلك المبالغ مع شركات القطاع العام او غيرها .

المحكمــة :

ومن حيث أن الثابت مما سلف أن مناط الحوافز للعاملين بمكاتب التأمينات الاجتماعية طبقا لقرار رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية المنظمة لصرف هــذه الحوافز يرجع أساســا الى مدى الجهد الحقيقى الميدانى الذى يبذله العاملون بتلك المكاتب لتحقيق أهــداف الهيئة وزيادة انتاجهــا وحصيلتها ، ومن ثم فانه لا يتعارض مع هــذا القرار أن تصرف حــوافز عن عن المبالغ الواردة للمكتب بشيكات بطريق البريد طالمــا كان ورود تلك المبالغ يرجع للجهد الميدانى والانتقالات الميدانية التى قام بها العاملون بالمكتب فى سبيل تحصيل تلك المبالغ ، كما لا يتعارض مع هــذا القرار تحصيل تلك المبالغ من شركات القطاع العــام أو غيرها ، ولمــا كان الثابت فى الواقعة المعروضــة أن تحصيل تلك المبالغ كلها حتى الوارد منها بطريق البريد فى شيكات انمــا يرجع الى جهــد العاملين في هــذا المكتب وانتقالاتهم الميدانية وما قاموا به

من اجراءات وحجوزات لتحصيل تلك المبالغ ، فان صرف الحوافز المشار اليها اليهم لا يعتبر بدون وجه حق ما دام النظام المقرر لصرف الحوافز قد خلا من النص صراحة على حرمانهم من الحوافز عن المبالغ التى ترد بشيكات بطريق البريد أو من شركات القطاع العام . ومن ثم فان المخالفة المنسوبة الى الطاعنين تعد غير ثابتة في حقهم خاصة وان قرار رئيس مجلس ادارة الهيئة المنظمة لقواعد صرف الحوافز يحتمل فى طياته التفسير الذى أعد على اساسه كشف الحوافز المشار اليه ، وهو ما أقر به أحد عضوى اللجنة المشكلة لفحص هذه الكشوف وما أكده أيضا عضو ادارة البحوث بمنطقة التأمينات الاجتماعية بأسيوط الذى سألته النيابة الادارية فى التحقيق ، الأمر الذى يجعل تلك المخالفة غير قائمة فى حق الطاعنين اذ لا يعتبر أخذ الطاعنين بهذا الاتجاه المقبول فى تفسير هذا القرار مشكلا لذنب اداريا في حقهم.

ومن حيث أن المخالفة الادارية المنسوبة الى الطاعنين غير قائمة فى حقهم فان الحكم المطعون فيه يعدا خطأ فى تطبيق القانون وتأويله حينما قضى برفض طلبهم الغاء القرار المطعون فيه الذى قضى بمجازاتهم اداريا عن تلك المخالفة ، الأمر الذى يتعين معه الغاء هذا الحكم والاستجابة لما يقصده الطاعنون من الطعن الماثل بالقضاء بالغاء القرار المطعون فيه .

(طعن ٩١٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٣)

تاسعا — عـــدم سريان حوافز الانتـــاج المطبقة بهيئة القطاع العـــام للاســـكان على المنتدبين الى الهيئـــة ولا يشـــغلون وظائف واردة بالهيكـــل التنظيمى للهيئـــة

قاعـــدة رقم (١٥٨)

المبـــدأ :

عـــدم سريان نظام حوافز الانتاج المطبق بهيئة القطاع العـــام للاسكان على عضو مجلس الدولة المنتدب لها فى غير أوقات العمل الرسمية .

الفتـــوى :

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقســـمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٧/١٢/٢٣ فاستعرضت نظام حوافز الانتاج المطبق بهيئة القطاع العام للاســـكان وتبين لها أنه قد نص فيه صراحة على عـــدم سريان نظـــام حوافز الانتـــاج على المنتدبين الى الهيئـــة (مســـتشارين) ولا يشغلون وظائف واردة بالهيكل التنظيمى للهيئـــة ويتقاضون مرتباتهم من الجهة المنتدبين منها . ولـــما كان عضو مجلس الدولة فى الحالة المعروضـــة منتدبا الى الهيئـــة فى غير أوقات العمل الرســـمية ولا يشـــغل وظيفة بالهيكل التنظيمى لهـــا ويتقاضى راتبـــه من مجلس الدولة ، ومن ثم فلا يسرى عليه نظام حوافز الانتـــاج المشـــار اليه .

لذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم احقية السيد الأستاذ المستشار المعروضة حالته فى صرف نسبة حوافز الانتاج المقررة للعاملين بهيئة القطاع العام للاسكان .

(ملف ٨٦/٤/١١١٢ — جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٣)

حزب سياسى

الفصــل الثالث ـ مسائل متنوعة

اولا ـ يحظر قيــام الحزب فى مبادئه أو برامجه أو مباشرة نشــاطه او اختيار قياداته أو أعضائه على اســاس يتعارض مع احكام القانون رقــم (٣٣) لســنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسـلام الاجتماعى او على اســاس طائفى أو فئوى أو التفرقة بســبب الجنس أو الأصــل أو الدين أو العقيــدة .

ثانيا ـ تضمن برنامج الحزب فى بعض سياساته ما يتعارض مع بعض نصوص الدســتور ويتطلب تعديلا لبعض مواد الدســتور لا يخلع عن برنامج الحزب تحت التأسيس وصف الشرعية .

الفصل الأول

احكام عامة

الفرع الأول

استعراض تطور الحياة السياسية فى مصر
قبل ثورة يوليو ٢٣ يوليو ١٩٥٢

قاعدة رقم (١٥٩)

المبدأ :

عدم ورود اى نص بدستور سنة ١٨٨٢ يبيح او يحظر تكوين الأحزاب السياسية — ولم يرد أيضا اى نص صريح باباحة تشكيل الاحزاب السياسية او تنظيم هذه الأحزاب — بعد قيام ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ صدر فى سبتمبر سنة ١٩٥٢ المرسوم بقانون رقم (١٧٩) لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الأحزاب السياسية وقد نص فى مادته الأولى على حرية المصريين فى تكوين الأحزاب السياسية والانتماء اليها — فى ١٧ من يناير سنة ١٩٥٣ أصدر القائد العام للقوات المسلحة بصفته رئيسا لحركة الجيش اعلانا دستوريا تضمن حل الأحزاب السياسية القائمة اعتبارا من هذا التاريخ — المرسوم بقانون رقم (٣٧) لسنة ١٩٥٣ صدر بعد ذلك وقام على عدة مبادىء منها حظر نشاط اى نوع من النشاط الحزبى على أعضاء الأحزاب السياسية المنحلة وحظر قيام اية احزاب سياسية جديدة — فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣ صدر اعلان دستورى تضمن المبادىء الأساسية للحكم فى المرحلة الانتقالية المؤقتة — صدور مرسوم بقانون رقم (٣٦) لسنة ١٩٥٣ فى شأن التدابير المتخذة لحماية حركة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ — اثر الغاء الأحزاب

السياسية انشأ النظام الحاكم هيئة التحرير واستمرت هذه الهيئة حتى صدر دستور صدور القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بتنظيم الأحزاب السياسية الذى عمل به اعتبارا من تاريخ نشره فى ١٩٧٧/٧/٧

سنة ١٩٥٦ الذى نص فى أحكامه على انشاء الاتحاد القومى — فى عام ١٩٦٢ أعلن الميثاق الوطنى — صدور دستور سنة ١٩٦٤ الذى نص فى مادته الثالثة على أن قوى الشعب العاملة المختلفة هى التى تقيم الاتحاد الاشتراكى العربى — صدور دستور سنة ١٩٧١ الذى نص فى مادته الخامسة على قيام الاتحاد الاشتراكى العربى والمبادىء الأساسية التى تحكم نشاطه ونص فى مادته (٥٥) على حق المواطنين فى تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون .

المحكمــة :

ومن حيث أن مبنى الطعن الماثل أن القرار المطعون فيه قد قام على غير أساس من القانون أو الواقع وبنى على أسباب بعيدة عن الحقيقة ، ذلك أن الهيئة التأسيسية للحزب قد أطلعت على جميع برامج الأحزاب الأخرى ، وتم حذف المشابه لها من برنامج الحزب قبل تقديمه الى لجنة شئون الأحزاب السياسية مما يجعله متميزا عن برامج الأحزاب الأخرى باستثناء القضايا التى يستحيل أن تكون متميزة التزاما بأحكام الدستور والقانون والصالح العام ..

ولقد أعد الحزب فى برنامجه رؤية واضحة ومحددة لتحقيق العدالة السريعة ، ولو لم يفعل الحزب غير ذلك لكفاه ، ان المدخل الحقيقى لتحقيق العدالة السريعة هو اعادة النظر فى وضع أعضاء الهيئات القضائية فى مصر بحيث ينظر لهم نظرة مختلفة كما يحدث فى جميع دول العالم المتقدمة ، وقد وضع حزب العدالة الاجتماعية تصورا كاملا فى برنامجه لتحقيق العدالة السريعــة .

ويستطرد الطاعن قائلا عن برنامج الحزب تصدى لعدد كبير من القضايا الحيوية التى تؤثر على حاضر الشعب ومستقبله مثل « مشكلة المرور » و « مشكلة الذين يخرجون من السجون » ، وكيفية الاستفادة من الجيش فى القضاء على الأمية وتعليم المجندين مختلف الحرف ، وأنه من المؤسف أن ترد لجنة شئون الأحزاب على ذلك بأنه يخرج عن مهام القوات المسلحة المنوط بها الدفاع عن الوطن والتدريب على المهام العسكرية والأسلحة الحديثة المتطورة والأخذ بأسباب التكنولوجيا .

كما وضع الحزب فى برنامجه تصورا كاملا للاستفادة من الكمبيوتر فى تحقيق التقدم لشعبنا وكيفية تعريف شفرته ، كما شمل برنامج الحزب الأسلوب الأمثل للاستفادة من الفنون والآداب ، وتناول البرنامج موضوعات على قدر كبير من الخطورة والاهمية مثل الوحدة الوطنية والارهاب والبطالة والتثقيف الصحى ووقاية المجتمع من الايدز والادمان ومحو الأمية ، وكيفية تحقيق العدالة الاجتماعية . وخلص الطاعن لما تقدم — ولكل ما جاء بتقرير الطعن — الى أن قرار اللجنة صدر على غير أساس من القانون وينعين الحكم بالغاء هذا القرار .

ومن حيث أن هذه المحكمة بتشكيلها المتميز الذى حددته المادة الثامنة من القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية المعدل بالقانونين رقمى (١٤٤) لسنة ١٩٨٠ و (١١٤) لسنة ١٩٨٣ انما تلتزم فى أعمال رقابتها على القرار الصادر من لجنة شئون الأحزاب بالاعتراض على تأسيس الحزب ، بأحكام الدستور والقانون ويقتضى ذلك ابتداء تجديد دور هذه اللجنة فى أداء مهمتها الواردة بالقانون والصلاحيات والامكانيات التى اتيحت لها فى بسط رقابتها القانونية على برامج الأحزاب تحت التأسيس وذلك فى ضوء أحكام مواد الدستور والمبادىء الدستورية العامة التى يتعين لهم وتفسير احكامه فى ظله والأهداف والغايات القومية التى تسعى الى تحقيقها.

فقد اكدت وثيقة اعلان الدستور على أن جماهير شعب مصر هى التى تبنت وأعلنت ومنحت لنفسها الدستور وقد انعقد عزمها على بذل كل الجهد لتحقق :

أولا — السلام القائم على العدل بحسبان ان التقدم السياسى والاجتماعى لكل الشعوب لا يمكن أن يتم الا بحرية الشعوب وبإرادتها المستقلة .

ثانيا — أن الوحدة العربية هى أمل الأمة العربية باعتبارها نداء تاريخ ودعوة مستقبل .

ثالثا — التطوير المستمر فى الوطن ايمانا بأن التقدم لا يحدث تلقائيا أو بالوقوف عند اطلاق الشعارات وانما قوته الدافعة لتحقيقه فى اطلاق جميع الامكانيات والملكات الخلاقة والمبدعة للشعب .

رابعا — حرية الانسان المصرى عن ادراك بأن حرية الانسان وعزته هى الشعاع الذى هدى ووجه مسيرة التطور الذى قطعته الانسانية نحو مثلها العليا وان كرامة الفرد انعكاس لكرامة الوطن ، وأن سيادة القانون ليست ضمانا مطلوبا وحسب لحرية الفرد ولكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة .

ولا يمكن تفسير تلك المبادىء التى تضمنتها مقدمة الدستور الذى أقره الشعب فى استفتاء عام تفسيرا سليما الا اذا تم استعراض تطور الحياة السياسية فى مصر فيما قبل ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ ، وبعد هذه الثورة . ويبين من الدراسة لما قبلها انه لم يرد فى دستور سنة ١٨٨٢ أى نص بإباحة أو حظر تكوين الأحزاب السياسية ، فهو بحكم نصوصه وظروف إصداره لم يتعرض الا لنظام عضوية مجلس النواب واختصاصاته الدستورية ، ولم يتغير هذا الوضع فى ظل القانون النظامى الصادر سنة ١٩١٣ فى ظل الاحتلال البريطانى الغى دستور ١٨٨٢ ، كما لم يرد فى دستور سنة ١٩٢٣ اى نص صريح بإباحة تشكيل الأحزاب السياسية أو تنظيم هذه الأحزاب ، وانما ورد النص فيه على كفالة حرية الرأى ، وان لكل انسان الاعراب عن فكره بالقول أو بالكتابة أو بالتصوير او بغير ذلك فى حدود القانون (م ١٤) وعلى أن للمصريين حق الاجتماع فى هدوء وسكينة غير حاملين سلاح (م ٢٠) ،

رأن لهم حق تكوين الجمعيات ، وحظر الجمعيات السرية ، أو ذات النظـــام العســـكرى ، وكيفية اســـتعمال هذا الحق يحـــددها القانون (م ٣١) ، وهذا النص الاخير يطابق النص الوارد فى المـــادة (٢١) من دستور سنة ١٩٣٠

وقد قامت معظم الأحزاب الســـياسية فى مصر قبـــل دســـتور ١٩٢٣ واستمرت قائمة بعده ، كما نشأت أحزاب أخرى بعد صدوره دون مجادلة من أحد فى أن حق تكوين الجمعيات شـــامل لها بجميع أنواعها وبينها الأحـــزاب السياسية وانه حق متفرع كذلك عن حرية الاجتماع وحـــرية ابداء الرأى ، وحق الترشيح وحق الانتخاب هى حقوق قـــررتها دســـاتير ســـنة ١٩٢٣ وسنة ١٩٣٠ ولم يصدر قانون لتنظيم الأحزاب السياسية بعد صدور دستور سنة ١٩٢٣ وقبل قيـــام ثورة يوليو ١٩٥٢ ليضـــع القواعد الكفيلة لتحقيقها لأهدافها السياسية فى خـــدمة الشـــعب . وبعـــد أن قامت ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ وأعلنت مبادئها الستة المعروضة وبينها « اقامة حياة ديمقراطيـــة سليمة » صدر فى سبتمبر سنة ١٩٥٢ المرسوم بقانون رقم (١٧٩) لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الأحزاب السياسية وقد يستهدف هذا المرسوم اتاحة الفرصة للأحزاب السياسية القائمـــة لتنظيم نفســـها وتطهير صفوفها مما يزيل عيوب تعددها وتفتتها عن غيرها من الأحزاب التى نشأت قبل المرســـوم بالقانون المشـــار اليه ، والذى نص فى المـــادة الأولى منـــه على حـــرية المصريين فى تكوين الأحزاب السياسية والانتماء اليها ، وفى ١٧ من يناير سنة ١٩٥٣ أصدر القائد العام للقوات المســـلحة بصفته رئيسا لحركة الجيش اعلانا دســـتوريا انتهى فيه الى اعلان فترة انتقال لمـــدة ثلاث ســـنوات حتى تتمكن الثورة من اقامة حكم ديمقراطى سليم ، مع حل الأحزاب السياسية القائمة اعتبـــار أن هـــذا التاريخ ، وقد أبان هذا الاعلان الدستورى أن الأساس الذى قام عليه فى حل الأحزاب السياسية هو الحفاظ على الوحدة الوطنية فى مواجهـــة الاحتـــلال الأجنبى ، ومع التأثير الأجنبى على الحياة لسياسية المصرية من خلال التحالف أو الاتصال بين الأحزاب والدول الأجنبيـــة المختلفـــة ، وصـــدر عقب ذلك المرسوم بقانون رقم (٣٧) لسنة ١٩٥٣ الذى قام على عدة مبادىء أســـاسية بينها حظر نشاط اى نوع من النشاط الحزبى على أعضاء الأحزاب السياسية المنحلة (م ٢) وحظر قيـــام اية أحزاب سياسية جديدة مع الغاء المرســـوم

بقانون رقم (١٧٩) لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الأحزاب السياسية (م ٦) ، وفى ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣ صدر اعلان دستورى تضمن المبادىء الأساسية للحكم فى المرحلة الانتقالية المؤقتة السابق اعلانها .

وصدر مرسوم بقانون رقم (٣٦) لسنة ١٩٥٣ فى شأن التدابير المتخذة لحماية حركة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ والنظام القائم عليها ، وقضت أحكامه باعتبار كل تدبير اتخذ خلال سنة من ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ، بقصد حماية هذه الحركة والنظام القائم عليها من أعمال السيادة .

وإثر الغاء الأحزاب السياسية انشأ النظام الحاكم « هيئة التحرير » وكانت طبقا لنظامها الأساسى تجمعا شعبيا ووطنيا هدفه توحيد جهود المواطنين بكافة طوائفهم وفئاتهم ونزعاتهم لتحقيق الهدف الأول من أهداف ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ وهو « اجلاء المستعمر الأجنبى عن البلاد » واستمرت هذه الهيئة حتى صدر دستور سنة ١٩٥٦ الذى تضمن النص فى أحكامه الختامية والانتقالية على انشاء « اتحاد قومى » يهدف الى بناء البلاد بناء سليما من النواحى السياسية والاجتماعية والاقتصادية ، وترك الدستور تنظيم هذا الاتحاد لقرار يصدره رئيس الجمهورية ، وفى عام ١٩٦٢ اعلن الميثاق الوطنى ، ثم صدر دستور سنة ١٩٦٤ الذى نص فى المادة الثالثة منه على أن « الوحدة الوطنية التى يضعها تحالف قوى الشعب العاملة المختلفة للشعب العامل وهى الفلاحون والعمال والجنود والمثقفون والرأسمالية الوطنية هى التى تقيم الاتحاد الاشتراكى العربى ليكون السلطة الممثلة للشعب والدافعة لامكانات الثورة والحارسة على قيم الديمقراطية السليمة » .

وفى مارس سنة ١٩٦٨ صدر بيان ٣٠ مارس الذى تضمن أن الأسباب الرئيسية لهزيمة يونيو سنة ١٩٦٧ هى اهدار سيادة القانون وانعدام الديمقراطية فى ظل سيطرة مراكز القوى على الاتحاد الاشتراكى العربى ، وعلى السلطة فى البلاد ، ورغم تأكيد البيان على صيغة الاتحاد الاشتراكى العربى ، الا أنه أرجع المشاكل الناتجة عن وجوده الى عدم قيامه على الانتخاب الحر من القاعدة الى القمة .

وبعد ان اعلن فى ١٥ مايو سنة ١٩٧١ ازاحة مراكز القوى المتسلطة على الشعب وبدأ الاعداد للتصحيح الكامل لمسار ثورة ٢٣ يوليو بوضع مبداها السادس وهو اقامة الحياة الديمقراطية السليمة — موضع التطبيق بدأ الاعداد لوضع دستور دائم للبلاد وازالة التناقض المصطنع بين الحرية السياسية ومصالح الاغلبية العظمى من الشعب ، وفتح الطريق امام الديمقراطية باعتبارها الضمان الوحيد ضد ظهور مراكز القوى ، وضد الولاء للفرد ، ومن ثم صدر دستور سنة ١٩٧١ الذى نص فى المادة الثالثة منه على ان « السيادة للشعب وهو مصدر السلطات ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين فى الدستور ، ونص فى المادة الخامسة على قيام الاتحاد الاشتراكى العربى والمبادىء الاساسية التى تنظم وتحكم نشاطه وبينها مبدأ « الديمقراطية » .

ثم أفرد الدستور الباب الثالث للحريات والحقوق والواجبات العامة وتضمن النص فى المادتين (٤٧ ، ٤٨) على حرية الراى وحرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الاعلام .

ونص فى المادة (٥٤) منه على حق المواطنين فى الاجتماعات العامة والمواكب الشعبية ، ونصت المادة (٥٥) على حق المواطنين فى تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون وحظر فى ذات الوقت « انشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سريا أو ذا طابع عسكرى » .

ثم صدرت ورقة أكتوبر سنة ١٩٧٤ التى طرحت استفتاء شعبى والتى تضمنت انه « اذا كانت ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ قد انجزت الكثير من « الحرية الاجتماعية » فانه بكل امانة لابد أن يسلم ان جانب « الحرية السياسية » لم يتحقق على الوجه الذى يريده الشعب ... وانه لا جدوى للقمة العيش اذا فقد الانسان اهم ما يميزه وهو الحرية السياسية ... وان « الديمقراطية ليست مجرد نصوص ولكنها ممارسة عملية ويومية » .

وكانت ورقة تطوير الاتحـدا الاشتراكى التى قدمها الرئيس الراحـل انور السادات فى اغسطس سـنة ١٩٧٤ قد تضـمنت أن نفى فكرة الحزب الواحد عن الاتحاد الاشتراكى العربى لا يمكن أن يتم الا بالتسـليم بتعـدد الاتجاهات داخله .

ثم شكلت لجنة مستقبل العمل السياسى برئاسة رئيس مجلس الشعب وعضوية عدد من اعضاء النقابات المهنية والعمالية التى تدارست الاتجـاهات السياسية للتطوير ، وهى ثلاثة اتجاهات :

أولها — يرى انشاء « منابر ثابتة « داخل اطار الاتحاد الاشـتراكى .

والثانى — يذهب الى انشاء « منابر متدركة » داخـل اطار هـذا الاتحـاد .

أما الثالث — فيعتبر « الاتحـاد حزبا سياسـيا للثورة يلتزم بمبادئها ومواثيقها » ويقوم خارجه أحزاب أخرى ، وبعد تطوير نظـام المنابر طالبت اللجنة البرلمـانية للرد على بيان الحكومة فى مجلس الشـعب فى تقرير لهـا مؤرخ ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٧٦ باعداد تشريع للأحزاب السياسـية ، وبنـاء على ذلك صدر القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ بتنظيم الأحزاب السـياسية الذى عمل به اعتبارا من تاريخ نشره بتاريخ ٧ من يوليو سنة ١٩٧٧

(طعن ٦٣٩ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٦)

الفــرع الثــانى

الأصل هو تعدد الأحزاب وحــرية تكوينها أو الانتماء اليها

قاعــدة رقم (١٦٠)

المبــدأ :

أحكام القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ الخاص بتنظيم الأحزاب السياسية قد صدر بمراعاة ما قررته أحكام الدساتير المصرية المتعاقبــة ومنها دســتور سنة ١٩٧١ من حق المصريين فى تكوين الجمعيــات بما يشــمل الجمعيــات السياسية أو الأحــزاب بشرط ألا تكون معادية لنظــام المجتمع أو تقوم على تنظيمات عسكرية أو شــبه عسكرية ، وبنــاء على الحريات العــامة المقررة فى هذه الدساتير ــ ليس فى تعــديل أحكام الدســتور التى أقامت النظــام السياسى على أساس تعدد الأحزاب جديد فى شأن اطلاق انشاء حــرية كل الأحزاب السياسية وحق الانتماء اليها دستوريا بل أن ذلك مجرد تأكيد لهــذا الحق الدستورى للمصريين ــ تعدد الأحزاب وحرية تكوينها أو الانتماء اليهاــ هو الأصل العام الدستورى الذى يتلاءم صدقا وحقــا مع النظام الديمقراطى الذى تأخذ به جمهورية مصر العربية .

المحكمــة :

ومن حيث أن هذه المحكمة بتشكيلها المتميز الذى حــددته المــادة (٨) من القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية المعــدل بالقانونين رقمى ١٤٤ لسنة ١٩٨٠ ، ١١٤ لسنة ١٩٨٣ انما تلتزم فى أعمــال رقابتها على القرار الصادر من لجنة شئون الاحزاب بالاعتراض على تأسيس الحزب بأحكام الدستور والقانون ويقتضى ذلك ابتداء تحديد دور هــذه اللجنة فى أداء مهمتها الواردة بالقانون والامكانيات التى أتيحت لها فى بســط رقابتها القانونية على برامج الأحزاب تحت التأســيس وذلك فى ضــوء أحــكام مواد الدستور والمبادىء الدستورية العــامة التى يتعين فهم وتفســير أحكامه فى ظلها والأهداف والغايات القومية التى تسعى الى تحقيقها .

فقد اكدت وثيقة اعلان الدستور على أن جماهير شعب مصر هى التى قبلت وأعلنت ومنحت لنفسها الدستور وقد انعقد عزمها على بذل كل الجهد لتحقيق (أولا) السلام القائم على العدل بحسبان أن التقدم السياسى والاجتماعى لكل الشعوب لا يمكن أن يتم الا بحرية الشعوب وبارادتها المستقلة ، (ثانيا) أن الوحدة العربية هى أمل الأمة العربية باعتبارها نداء تاريخ ودعوة مستقبل (ثالثا) التطوير المستمر للحياة فى الوطن ايمانا بأن التقدم لا يحدث تلقائيا أو بالوقوف عند اطلاق الشعارات وانما قوته الدافعة لتحقيقه فى اطلاق جميع الامكانيات والملكات الخلاقة والمبدعة للشعب (رابعا) حرية الانسان المصرى عن ادراك بأن حرية الانسان وعزته هى الشعاع الذى هدى ووجه مسيرة التطور الذى قطعته الانسانية نحو مثلها العليا وان كرامة الفرد انعكاس لكرامة الوطن ، وأن سيادة القانون ليست ضمانا مطلوبا وحسب حرية الفرد ولكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة .

ولا يمكن تفسير تلك المبادىء التى تضمنتها مقدمة الدستور الذى اقره الشعب فى استفتاء عام تفسيرا سليما الا اذا تم استعراض تطور الحياة السياسية فى مصر فيما قبل ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ وبعد هذه الثورة ويبين من الدراسة لما قبلها أنه لم يرد فى دستور سنة ١٨٨٢ اى نص باباحة أو حظر تكوين الأحزاب السياسية فهو بحكم نصوصه وظروف اصداره لم يتعرض الا لنظام عضوية مجلس النواب واختصاصاته الدستورية وبعد الاحتلال البريطانى لمصر فى صيف ١٨٨٢ الغى الدستور ووضع القانون النظامى على أساس تقرير اللورد « دوفرين » الذى جعل نظام الحكم المطلق بيد المعتمد البريطانى يمارسه بواسطة الخديوى ، ولم يتغير هذا الوضع فى ظل القانون النظامى الصادر سنة ١٩١٣ فى ظل الاحتلال ، ولم يرد فى دستور سنة ١٩٢٣ اى نص صريح باباحة تشكيل الأحزاب السياسية أو بتنظيم هذه الأحزاب ، وقد ورد النص فى هذا الدستور على كفالة حرية الرأى وأن لكل انسان الاعراب عن فكره بالقول أو بالكتابة او بالتصوير أو بغير ذلك فى حدود القانون (م / ١٤) وعلى أن للمصريين حق الاجتماع فى هدوء وسكينة غير حاملين سلاحا (م / ٢٠) — وعلى أن للمصريين حق تكوين الجمعيات مع حظر الجمعيات السرية أو ذات النظام العسكرى وكيفية استعمال هذا الحق يحددها القانون (م ٣١) .

ويطابق هذا النص ما ورد فى دستور ١٩٣٠ فى المادة (٢١) منه كما أن نص المادة (١٤) سالفة الذكر من دستور سنة ١٩٢٣ بشأن حق الاجتماع للمصريين مطابق لدستور سنة ١٩٣٠ فى المادة (٢٠) منه ، وقد قامت معظم الأحزاب السياسية فى مصر قبل صدور دستور سنة ١٩٢٣ واستمرت قائمة بعده كما نشأت احزاب أخرى بعد صدوره دون أن يجادل احد فى أن حق تكوين الجمعيات شامل لها بجميع أنواعها ، وبينها الأحزاب السياسية وانه حق متفرع كذلك عن ، حرية الاجتماع وحرية ابداء الرأى ، وحق الترشيح وحق الانتخاب للمجالس النيابية وهى حقوق قررتها دساتير سنة ١٩٢٣ ، سنة ١٩٣٠ ، ولم يصدر قانون لتنظيم الأحزاب السياسية بعد صدور الدستور سنة ١٩٢٣ وقبل قيام ثورة يوليو ١٩٥٢ ليضع القواعد الكفيلة لتحقيقها لأهدافها السياسية فى خدمة الشعب .

وبعد أن قامت ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ وأعلنت مبادئها الستة المعروفة وبينها « اقامة حياة ديمقراطية سليمة » صدر فى سبتمبر ١٩٥٢ المرسوم بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الأحزاب السياسية . وقد استهدف هذا المرسوم اتاحة الفرصة للأحزاب السياسية القائمة لتنظيم نفسها وتطهير صفوفها بما يزيل عيوب تعددها وتفتتها عن غيرها من الأحزاب التى نشأت قبل المرسوم بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٥٢ وتأثير ذلك على الوحدة الوطنية وصلابتها مع التقرير فى المادة الأولى منه بحرية المصريين فى تكوين الأحزاب السياسية والانتماء اليهما ، وفى ١٧ يناير سنة ١٩٥٣ أصدر القائد العام للقوات المسلحة بصفته رئيسا لحركة الجيش اعلانا دستوريا انتهى فيه اعلان فترة انتقال لمدة ثلاث سنوات حتى تتمكن الثورة من « اقامة حكم ديمقراطى دستورى سليم » مع حل الأحزاب السياسية اعتبارا من هذا التاريخ ومصادرة جميع أموالها لصالح الشعب ، وقد أبان هذا الاعلان الدستورى أن الأساس الذى ذهب اليه فى حل الأحزاب السياسية القائمة هو الحفاظ على الوحدة الوطنية فى مواجهة الاحتلال الأجنبى ومنع التأثير الأجنبى على الحياة السياسية المصرية الوطنية من خلال التحالف أو الاتصال بين الأحزاب والدول الأجنبية المختلفة — وصدر عقب ذلك المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٣ . وقد قام هذا المرسوم بقانون على عدة مبادىء أساسية

بينها حظر مباشرة اى نوع من النشاط الحزبي على أعضاء الاحزاب السياسيه المنحله والمنتمين اليهـا وتحريم وتقـديم ايه مسـاعده لهؤلاء الاشـخاص فى سبيل قيامهم بمثل هذا النشاط (م ٢) وحظر قيام أيه احزاب سـيـاسيه جديده مع الغاء المرسوم بقانون رقم ١٧٩ لسـنه ١٩٥٢ بتنظيم الاحـزاب السياسيه (م ٦) ، وفى ١٠ من فبراير سنه ١٩٥٣ صـدر اعلان دسـتورى تضمن المبادىء الأساسية للحكم فى المرحلة الانتقالية المؤقتة السابق اعلانها وصدر مرسوم بقانون رقم (٣٦) لسنة ١٩٥٣ فى شأن التدابير المتخـذة لحماية حركة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ والنظام القائم عليها وقد قضت أحكامه باعتبـار كل تدبير اتخذ خلال سنة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ — بقصد حماية هذه الحركه والنظام القائم عليها من أعمال السيادة .

واثر الغـاء الأحزاب السياسية أنشأ النظام الحاكم (هيئة التحرير) وكانت طبقا لنظامها الأساسى « تجمعا شـعبيا ووطنيا هدفه توحيـد جهود المواطنين بكافة طوائفهم وفئاتهم ونزعاتهم لتحقيق الهدف الأول من أهـداف ثورة ٢٣ يوليو سـنة ١٩٥٢ وهـو اجلاء المسـتعمر الأجنبى عن البـلاد » واستمرت هذه الهيئة حتى صدر دستور سنة ١٩٥٦ الذى تضـمن النص فى احكامه الختامية والانتقالية على انشاء (اتحاد قومى) يهدف الى بناء البلاد بناء سـليما من النواحى السـياسية والاجتماعية والاقتصادية ومنح هـذا الاتحاد الاختصاص فى الترشيح لعضوية مجلس الأمة وترك الدستور المذكور تنظيم هذا الاتحاد لقرار يصدره رئيس الجمهورية وبعـد صـدور الدسـتور المؤقت للجمهورية العربية المتحدة خلال الوحـدة مع سـوريا تضـمن نص المـادة (٧٢) الذى تقضى بأن يكون المواطنون فى اقليمى الجمهورية اتحـادا قوميا للعمل على تحقيق الأهداف القومية ، وذلك لتحقيق ذات أهداف الاتحاد القومى المصرى فى الاقليمين وتنظم أمور هـذا الاتحـاد بقـرار من رئيس الجمهورية .

وبعد اعلان الميثاق الوطنى سنة ١٩٦٢ وصدور دستور سـنة ١٩٦٤ نصت المـادة (٣) منه على أن « الوحدة الوطنية التى يصـنعها تحالف قوى الشعب العاملة المختلفة للشـعب العامل وهى الفلاحون والعمـال والجنود

والمثقفون والرأسمالية الوطنية ، هى التى تقيم الاتحاد الاشتراكى العربى ليكون السلطة الممثلة للشعب والرافعة لامكانات الثورة والحارسة على قيم الديمقراطية السليمة » .

ثم صدر بيان ٣٠ مارس سنة ١٩٦٨ بعد هزيمة يوليو سنة ١٩٦٧ وتضمن أن من أسباب الهزيمة الرئيسية اهدار سيادة القانون وانعدام الديمقراطية فى ظل سيطرة مراكز القوى على الاتحاد الاشتراكى العربى ، وعلى السلطة فى البلاد ، ومع تأكيد البيان على صيغة الاتحاد الاشتراكى العربى فقد أرجع المشاكل الناتجة عن وجوده الى عدم قيامه على الانتخاب الحر من القاعدة الى القمة .

وبعد أن أعلن فى ١٥ مايو سنة ١٩٧١ ازاحة مراكز القوى المتسلطة على الشعب بدأ الاعداد للتصحيح الكامل لمسار ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ، بوضع مبدأها السادس وهو « اقامة الحياة الديمقراطية السليمة موضع التطبيق والتنفيذ » فبدأ الاعداد لوضع دستور دائم للبلاد وازالة التناقض المصطنع بين الحرية السياسية ومصالح الأغلبية العظمى من الشعب ، والذى افتعلته مراكز القوى للانفراد بالسلطة والتحكم فى مصير الدولة وتحقيق أطماعها ونزواتها ومصالحها الذاتية ، وفتح الطريق أمام الديمقراطية باعتبارها الضمان الوحيد ضد ظهور مراكز القوى وضد الشللية وضد الولاء الفرد أو لمجموعة من قليل من الأفراد وأثر ذلك صدر دستور ١٩٧١ القائم بعد موافقة الشعب عليه فى الاستفتاء العام فى ١١ من سبتمبر ١٩٧١ متضمنا النص فى المادة الثالثة منه على أن « السيادة للشعب وهو مصدر السلطات ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين فى الدستور » .

ونص فى المادة الخامسة على قيام الاتحاد الاشتراكى العربى والمبادىء الأساسية التى أصبحت تنظم وتحكم نشاطه وبينها مبدأ الديمقراطية وافرد الدستور الباب الثالث للحريات والحقوق والواجبات العامة وتضمن النص

فى المواد (٤٧) ، (٤٨) على حرية الرأى وحرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الاعلام .

ونص فى المادة (٥٤) على حق المواطنين فى الاجتماعات العامة والمواكب الشعبية ونصت المادة (٥٥) على حق المواطنين فى تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون وحظر فى ذات الوقت انشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سرية أو ذا طابع عسكرى » .

ثم صدرت بعد ذلك ورقة أكتوبر ١٩٧٤ التى طرحت فى استفتاء شعبى والتى تضمنت الاعتراف بأنه » اذا كانت ثورة يوليو ١٩٥٢ قد أنجزت الكثير من الحرية الاجتماعية فانه بكل أمانة لابد أن يسلم أن جانب الحرية السياسية لم يتحقق على الوجه الذى يريده الشعب بل لقد فرضت مراكز القوى وصاياتها على الجماهير وتعددت القيود والاجراءات ... الخ » .

« انه لا معنى للحرية السياسية بالنسبة للجائع الذى يضطر لبيع صوته فى الانتخابات .. وأيضا فانه لا جدوى للقمة العيش اذا فقد الانسان أعم ما يميزه وهو الحرية السياسية . واليوم بعد انتصار أكتوبر ونأكيد وحدة الصف الوطنى وارتفاع المواطنين الى مستوى المسئولية ، لابد أن يؤكد معنى الحرية السياسية جنبا الى جنب مع الحرية الاجتماعية وأن « الديمقراطية » ليست مجرد نصوص ولكنها ممارسة عملية ويومية ، وأن الديمقراطية لا تمارس فى فراغ بل لابد من اطارات تحدد من خلالها الاتجاهات التى تخص أمور الوطن السياسية والاقتصادية والاجتماعية ... الخ ، يصادر حرية الشعب من ممارسة حريته السياسية » .

ولقد تضمنت ورقة تطوير الاتحاد الاشتراكى التى قدمها الرئيس الراحل أنور السادات فى أغسطس ١٩٧٤ أن نفى فكرة الحزب الواحد عن الاتحاد الاشتراكى العربى لا يمكن أن يتم الا بالتسليم بتعدد الاتجاهات داخله ، وانه يتعين تحرير العضوية بالاتحاد من أن تكون شرطا لأى

منصب أو وظيفة من جهة وتحرير فكر العضو الا من المبادىء الأساسية الستة لثورة ٢٣ يوليو ومواثيقها المتوالية من جهة أخرى — ثم بعد تشكيل لجنة مستقبل العمل السياسى برئاسة رئيس مجلس الشعب وعضوية عدد من أعضاء من النقابات المهنية والعمالية والتى تدارست الاتجاهات الأساسية للتطوير ، أبدت انها ثلاثة اتجاهات أولها يرى انشاء منابر ثابتة داخل اطار الاتحاد الاشتراكى ، والثانى يذهب الى انشاء منابر متحركة داخل اطار هذا الاتحاد ، أما الثالث فيعتبر الاتحاد حزبا سياسيا للثورة يلتزم بمبادئها ومواثيقها ويقوم خارجه أحزابا أخرى .

وبعد تطوير نظام المنابر طالبت اللجنة البرلمانية للرد على بيان الحكومة بمجلس الشعب فى تقرير لها فى ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٧٦ باعداد تشريع للأحزاب السياسية لانه « قد صار ضروريا أن يصدر مجلس الشعب قانونا ينظم قيام الأحزاب وأسلوب اعلانها والضوابط الموضوعية التى تصاحب قيامها » .

وبناء على ذلك فقد صدر القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ بتنظيم الأحزاب السياسية وقد تضمن تقرير اللجنة التشريعية بمجلس الشعب عن الاقتراح بقانون المقدم منها بشأن نظام الأحزاب السياسية والاقتراحات بمشروعات القوانين الأخرى المقدمة من بعض أعضاء مجلس الشعب فيما يتعلق بدستورية قيام الأحزاب السياسية فى ظل أحكام الدستور الصادر سنة ١٩٧١ ، وبصفة خاصة أحكام المادة الخامسة منه قبل تعديلها سنة ١٩٨٠ — والتى كانت تنص على أن « الاتحاد الاشتراكى والتنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديمقراطية تحالف قوى الشعب العاملة للفلاحين والعمال والجنود والرأسمالية الوطنية وهو أداة هذا التحالف فى تعميق قيم الديمقراطية والاشتراكية وفى متابعة العمل الوطنى فى مختلف مجالاته ودفع العمل الوطنى الى أهدافه المرسومة .

ويؤكد الاتحاد الاشتراكى العربى سلطة تحالف قوى الشعب العاملة

عن طريق العمل السياسي الذى تباشره تنظيماته بين الجماهير وفى مختلف الأجهزة التى تضطلع بمسئوليات العمل الوطنى .

ويبين النظام الأساسى للاتحاد الاشتراكى العربى شروط العضوية فيه وتنظيماته المختلفة وضمان ممارسة نشاطه بالأسلوب الديمقراطى على أن يمثل العمال والفلاحين فى هذه التنظيمات بنسبة خمسين فى المائة على الأقل » — أوردت اللجنة فى تقريرها أن « نص المادة (٥٥) من الدستور المتعلق بحق تكوين الجمعيات وإن كان يقرر المبدأ الدستورى عن حق المصريين فى تكوين أى نوع من الجمعيات بما فى ذلك الجمعيات السياسية ، الا انه لا يمكن مباشرة هذا الحق الا بصدور القانون الذى ينظم كل نوع من أنواع هذه الجمعيات ، وبالنسبة للاحزاب كجمعيات سياسية فانه يتعين صدور القانون المنظم للاحزاب السياسية حتى يمكن مباشرة الحق الدستورى الذى تضمنه النص طبقا للقواعد التى يبينها هذا القانون واساس ذلك ما يلى :

(أ) أن الحزب السياسى لا يعدو كونه جماعة منظمة أو جمعية منظمة أو تنظيما لمجموعة من المواطنين يعملون كوحدة سياسية لتجميع الناخبين والحصول على تأييدهم لأهداف وبرامج تتعلق بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعية للبلاد ، ومن المسلمات فى الفقه الدستورى المصرى والمقارن ومن استقراء الدساتير المصرية السابقة ودساتير دول العالم على اختلاف نظمها واتجاهاتها السياسية والاجتماعية أن حق تكوين الأحزاب يعد حقا من الحقوق الدستورية العامة المتفرعة على حق تكوين الجمعيات أو الجماعات ما دام أن الدستور لا يخص هذا الحق بنوع معين أو محدد منها ولا يحظر بالذات تكوين هذا النوع من الجمعيات السياسية أو يفرض فيه نظام الحزب الواحد كما انه من المسلمات فى هذا الفقه أن حق تكوين الجمعيات ومنها الأحزاب السياسية ينبثق عن الحقوق والحريات العامة التى تقررها دساتير الديمقراطية بصفة أساسية ، وهى حق الانتخاب والترشيح والاستفتاء وحرية ابداء الرأى والعقيدة بوسائل الاعلام المختلفة باعتبارها حقوقا وحريات حتمية يتعين الاعتراف بها نتيجة التسليم بأن

السيادة للشعب وهى كذلك يترتب على التسليم بها حتما التسليم بحق التجمع السياسى فى صورة الأحزاب .

(ب) أن الفقرة الأولى من المادة (٥٥) من الدستور قررت الحق للمصريين فى تكوين الأحزاب طبقا للقانون — وفى ذات الوقت حظرت فقرتها الثانية تكوين الجمعيات ذات النشاط المعادى لنظام المجتمع والجمعيات السرية أو ذات الطابع العسكرى ، ولم يكن ثمة مبرر للنص فى هذه الفقرة الثانية على هذا الحظر لهذا النوع من الجمعيات وهى بالضرورة جمعيات سياسية الا لو كان تعبير الجمعيات فى الفقرة الأولى من النص مقصودا به كل أنواع الجمعيات بما فى ذلك الجمعيات السياسية أى الأحزاب — يؤكد ذلك أن النص الذى عرض فى الأعمال التحضيرية للدستور للمادة (٥٥) كان يقضى بأن « للمواطنين حق تكوين الجمعيات بقصد تنمية النشاط السياسى والاجتماعى والاقتصادى والثقافى لقوى الشعب العاملة .

... والجمعيات السرية محظورة وكذلك الجمعيات التى تسعى بطريق غير مباشر الى أهداف سياسية عن طريق تشكيلات ذات طابع عسكرى » وقد عدلت صياغة النص على النحو الذى ورد بالدستور ، ولم يطرأ على عبارات النص ما يغير المعنى المقصود بعباراته فى فقرتيه الأولى والثانية ، اذ أن ارتباط هاتين الفقرتين يحتم فهم نص المادة فى صياغتها الأخيرة بما يتسمن الأحزاب السياسية ، ولكن ما أضيف الى الفقرة الأولى من النص على أن ممارسة حق تكوين الجمعيات يكون طبقا للقانون ، هو الذى جعل هذا الحق معلقا على صدور القوانين التى تنظم الأنواع المختلفة منها وبينها قانون الأحزاب السياسية ، ويقتضى اشتراط الفقرة الأولى من المادة (٥٥) من الدستور صدور القانون المنظم للاحزاب السياسية لقيامها — أن المشرع الدستورى قد ترك أمر تقدير ملائمة صدور هذا القانون للمشرع العادى ، فما لم يصدر قانون بنظام الأحزاب السياسية فانه لا يمكن دستوريا قيام هذه الأحزاب ومن ثم فان حق المصريين فى تكوين الأحزاب يكون مستمدا بصورة صريحة من المادة (٥٥) من الدستور .... الخ .

(ج) أن العرف الدستورى قد جرى فى مصر باستقرار ودون أية شبهه على التسليم بحق المصريين فى تكوين الأحزاب السياسية حتى فى ظل الدساتير التى صدرت خلال فترة الاحتلال والادارة الأجنبية للبلاد وعندما صدر مرســوم سنة ١٩٥٢ بشأن تنظيم الأحزاب السياســية سالف الذكر أصــبح لا يمكن مباشرة الحق الدستورى الا فى نطاقه ، ثم صدر المرسوم رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٣ الذى قرر صراحة حل الأحزاب السياســية القائمة وحظر تشــكيل الأحزاب السياسية او ممارسة اى نشــاط حزبى ولم يرد فى اى من الدســاتير التى صدرت بعد الثورة فى السنوات (١٩٥٦ ، ١٩٥٨ ، ١٩٦٤) ، ولا فى دستور سنة ١٩٧١ — كما سبق القول اى نص على أن الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم الســياسى الوحيد فى البلاد ، ولا أى نص على حظر تكوين الأحــزاب السياسية بل ورد فى كل من هذه الدساتير نص على حق المصريين فى تكوين الجمعيات طبقا للقانون الذى يصدر بتنظيمها .

(د) أن العرف التشريعى بعد الثورة سواء قبل سنة ١٩٧١ وما بعدها قد جرى على أن الحائل دون قيام الأحزاب ليس حائلا دســتوريا ولكنه حائل قانونى متمثل فى :

اولا — أحكام المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٢ بشان حل الأحزاب السياسية .

ثانيا — عدم صــدور قانون تنظيم لهذه الأحزاب باعتبــارها نوعا من الجمعيات التى لا يمكن مباشرة الحق فى انشــائها وتكوينها الا طبقــا للقانون وذلك بعد الغاء القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الأحزاب .

ثالثا — صدور القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بحظر تكوين أية تنظيمات سياســية خارج الاتحاد الاشتراكى العربى والنص لأول مرة صراحة على أنه التنظيم السياسى الوحيد بالبلاد .. الخ .

(هـ) كان ثمة رأى فى لجنة نظام الحكم التى كانت مكلفة باعداد نصوص الدستور الحالى يرى عدم ايراد نص فى الدستور عن الاتحاد الاشتراكى ذاته اكتفاء بالنص على حرية المواطنين فى تكوين الجمعيات باعتبارها تشمل هذا التنظيم السياسى ذاته ورغم انه لم يؤخذ بهذا الرأى من غالبية أعضاء اللجنة التى انتهت الى وضع نص فى الدستور عن الاتحاد الاشتراكى (م ٥)، فان ذلك لم يكن أساسه أن حق تكوين الجمعيات لا يدخل فيها الجمعيات السياسية أى الأحزاب السياسية ولكن لأن ثمة مسائل أساسية وجوهرية تتعلق بالحقوق والحريات العامة للمواطنين ، وهى الأساس الجوهرى لتنظيم وكيان الاتحاد الاشتراكى ذاته لما كان يقوم عليه من التعبير عن تحالف قوى الشعب العاملة والوحدة الوطنية كأساسين دستوريين للنظام السياسى فى البلاد وهى لا يجوز تقريرها على نحو مشروع الا بنص فى الدستور فصدر متضمنا نص المادة (٥) منه على النحو سالف الذكر .

(و) اخذ المشرع بهذا النظر الدستورى السديد فى المادتين الأولى والثانية من القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية حرية الوطن والمواطن وقضت المادة الأولى منه بأن حق تكوين الأحزاب مكفول طبقا لما ينص عليه القانون الخاص بانشاء الأحزاب حال صدوره من السلطة التشريعية أى أن الحق فى انشاء الأحزاب السياسية معلق بصدور القانون المنظم له حسبما تستلزم ذلك المادة (٥٥) من الدستور .

وتنص المادة (٢) على أن التنظيمات السرية والتنظيمات المعادية لنظام المجتمع محظورة وهذا الحظر هو ذاته الحظر الوارد فى الفقرة (١) من المادة (٥٥) من الدستور ، فأساس حرية تكوين الأحزاب السياسية اذن فى نظر القانون رقم (٢) لسنة ١٩٧٧ والذى وافق عليه الشعب فى الاستفتاء هو نص المادة (٥٥) من الدستور التى قررت للمواطنين حق تكوين الجمعيات فيما عدا الجمعيات السرية أو المعادية لنظام المجتمع أو ذات الطابع العسكرى وهى ذاتها شاملة للتنظيمات الحزبية المحظورة طبقا للمادة (٢) من القرار بقانون المذكور .... الخ » .

وبمناسبة افتتاح دور الانعقاد الأول لمجلس الشعب سـنة ١٩٧٦ — اعلن رئيس الجمهورية بناء على ما سبق أن تضمنه تقرير لجنة تطوير العمـل السياسى قرارا سياسيا بأن تتحول التنظيمات التى كانت قـد تكونت كمنابر داخل الاتحـاد الاشـتراكى العربى الى أحـزاب سياسـية بالمعنى الدقيق وفى ٣ فبراير سنة ١٩٧٧ صـدر قـرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم (٢) لسنة ١٩٧٧ السالف الاشارة اليه استنادا لحكم المـادة (٧٤) من الدستور .

وبناء على ما سلف ذكره صدر فى ٢ يوليو سنة ١٩٧٧ القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية والذى أصبح نافذا اعتبـارا من ٧ يوليو سـنة ١٩٧٧ ونص فى المـادة (٣٠) منه على أن تسـتمر قائمة التنظيمات الثلاثة الحالية وهى :

١ — حزب مصر العربى الاشتراكى .

٢ — حزب الأحرار الاشتراكيين .

٣ — حزب التجمع الوطنى التقدمى ...

ونصت المـادة الأولى منـه على أن للمصريين حـق تكوين الأحـزاب السياسية ولكل مصرى الحق فى الانتماء لأى حزب سياسى وذلك طبقا لأحـكام هذا القانون ، ونصت المـادة الثانية على تعريف الحزب السـياسى بأنه « كل جماعة منظمة تؤسس طبقا لأحكام هـذا القانون وتقوم على مبـادىء وأهداف مشـتركة وتعمل بالوسـائل السـياسية الديمقراطية لتحقيق برامج محـددة تتعلق بالشـئون الاقتصادية والاجتماعيـة للدولة وذلك عن طريق المشـاركة فى مسئوليات الحكم » وحددت المـادة الثالثة دور الأحزاب السياسية بالنص على أن « تسهم الأحزاب السياسية التى تؤسس طبقا لأحكام القانون فى تحقيق التقدم السـياسى والاجتماعى والاقتصـادى للوطن على أسـاس الوحدة الوطنية وتحالف قوى الشعب العاملة والسلام الاجتماعى والاشتراكية الديمقراطية والحفاظ على مكاسـب العمال والفلاحين. وذلك على الوجـه

المبين بالدستور ، وتعمل هذه الأحزاب باعتبارها تنظيمات وطنية وشعبية وديمقراطية على تجميع المواطنين وتمثيلهم سياسيا » وفصل القانون المذكور الأحكام الخاصة بشروط التأسيس للأحزاب السياسية واستمرارها وانقضائها، وأنشأ لجنة خاصة لشئون الأحزاب تقدم اليها طلبات تأسيس الأحزاب ولها حق الاعتراض عليها بقرار مسبب ، اذا كان قيامها يتعارض مع احكام القانون .

وفى ١١ أبريل سنة ١٩٧٩ نشر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٧٩ بدعوة الناخبين الى ما ورد تحت البند ثانيا الخاص باعادة تنظيم الدولة على الأسس التالية تدعيما للديمقراطية :

١ — ....

٢ — اطلاق حرية تكوين الأحزاب السياسية » .

وبعد موافقة الشعب على ما طرح فى الاستفتاء فقد تم تعديل المادة (٥) من الدستور على مقتضى نتيجة الاستفتاء الذى تم فى ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ فأصبح نصها يجرى على الوجه الآتى :

« النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية يقوم على أساس تعدد الاحزاب وذلك فى اطار المقومات والمبادىء الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور وينظم القانون الاحزاب السياسية » .

ومن حيث أنه يبين من العرض المتقدم أن احكام القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ قد صدرت بمراعاة ما قررته احكام الدساتير المصرية المتعاقبة ومنها دستور سنة ٧١ من حق المصريين فى تكوين الجمعيات بما يشمل الجمعيات السياسية أو الأحزاب بشرط الا تكون معادية لنظام المجتمع أو تقوم على تنظيمات عسكرية أو شبه عسكرية ، وبناء على الحريات العامة المقررة فى هذه الدساتير ، ومنها ذات الدستور الحالى

والتى تقضى صراحة بحرية الرأى والتعبير بكل وسائل النشر العلنية عن الرأى ، وفى اطار عدم وجود حظر فى الدستور ذاته لوجود تنظيم سياسى أو حزب سياسى بناء على هذا الحق المكفول للمصريين بجانب الاتحاد الاشتراكى الذى لم ينص ذات الدستور على كونه التنظيم السياسى الوحيد دستوريا .

وأن قيام الأحزاب بناء على كونها حق عام للمصريين كان معلقا على ازالة الحظر القانونى الذى فرض انفراد الاتحاد الاشتراكى بالساحة السياسية ، وفور صدور القانون الذى ينظم كيفية قيام الأحزاب كجماعات سياسية اعمالا لنص المادة (٥٥) من الدستور ، وليس فى تعديل أحكام الدستور التى أقامت النظام السياسى على أساس تعدد الأحزاب جديد فى شأن اطلاق انشاء حرية كل الأحزاب السياسية وحق الانتماء اليها دستوريا بل أن ذلك مجرد تأكيد لهذا الحق الدستورى للمصريين وان صدرت صريحة هذه الأحكام فى تاريخ لاحق على صدور قانون الأحزاب تحقيقا للارادة الشعبية التى أفصحت عنها جموع الشعب فى الاستفتاء على القانون رقم (٢) لسنة ١٩٧٧ فى شأن تعدد الأحزاب السياسية واطلاق حرية تكوينها ، ولا يعدو النص عليها أن يكون تسجيلا لهذه الارادة فيما سبق أن أفصحت عنه فى الاستفتاء المشار اليه ، والتى أقرت ضمنا قيام الأحزاب التى كانت قائمة من قبل بصورة منابر وهى « حزب مصر الاشتراكى العربى » « الحزب الوطنى الديمقراطى » و « حزب الأحرار الاشتراكين » و « حزب التجمع الوطنى التقدمى الوحدوى » وفى ضوء هذه الأحكام التى لم يضف اليها تعديل الدستور على الوجه المتقدم ذكره الا أنه ، لم يعد ممكنا قانونا أن يقوم النظام السياسى المصرى على نظام الحزب السياسى الواحد أو التنظيم السياسى الواحد ولم يعد ممكنا للمشرع العادى أن يحظر قيام الأحزاب أو يجعل حزب واحد بديلا لها ، وبذلك فان تعدد الأحزاب وحرية تكوينها أو الانتماء اليها يكون هو الأصل العام الدستورى الذى يتلاءم صدقا وحقا مع النظام الديمقراطى الذى تأخذ به جمهورية مصر العربية وليس فقط لان ذلك تنفيذا لأحكام المادة الخامسة من الدستور بعد تعديلها بل لأن ذلك

أصلا حق متفرع على حق تكوين الجمعيات والحزب السياسى جمعية سياسية وبناء على ما نص عليه الدستور فى المادة (٤٧) من حرية الرأى والعقيدة وفى المادة (٤٨) من حرية التعبير فى جميع وسائل الاعلام والنشر ، وتعد فرعا من حق المساهمة فى الحياة العامة التى نصت عليها المادة (٦٢) فى الدستور واعتبرها واجبا وطنيا ونتيجة طبيعية لحق التظاهر وتسيير المواكب العامة تعبيرا عن الرأى السياسى ، بل أن وجود الأحزاب وتعددها بعد فى ذاته ضرورة نظام لاتصاله أوثق الصلة بسير المؤسسات الدستورية وطريقة اضطلاعها بالاختصاصات المقررة لها بمقتضى الدستور والقانون فرغم أن قانون الأحزاب السياسية قد صدر قبل تعديل الدستور ، والنص صراحة فى المادة (٥) بعد تعديلها على التعدية الحزبية كأساس للنظام السياسى فأن واضعى القانون المشار اليه اقاموه على أساس أحكام من الدستور بحق وقد ارتكنوه — كما هو ظاهر من تقرير اللجنة التشريعية ومن مذكرته الايضاحية — الى النصوص الصريحة التى تقرر الحقوق والحريات العامة المقررة بالدستور ومنها حرية الرأى والعقيدة السياسية وحق الاجتماع وحق تكوين الجمعيات باعتبار أن تكوين الأحزاب يعد حقا دستوريا متفرعا عنها مترتبا عليها ، استنادا الى النظم الديمقراطية التى تقوم على اساس سليم بقيام الأحزاب السياسية باعتبارها ضرورة واقعية للتعبير عن اختلاف الرأى .

(طعن رقم ٣٢٣ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣١)

الفرع الثالث

تعريف الحزب السياسى

قاعدة رقم (١٦١)

المبدأ :

الحزب السياسى لا يعدو كونه جماعة منظمة تؤسس فى اطار الشرعية طبقا لأحكام القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية وتقوم على مبادىء وأهداف مشتركة تعمل بالوسائل السياسية الديمقراطية لتحقيق برامج محددة تتعلق بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة وذلك عن طريق المشاركة فى مسئوليات الحكم — أى جماعة تقوم على اهدار ورفض الأسس الجوهرية فى الدستور لا تكون حزبا يمكن ان تقرر له الشرعية للمشاركة فى مسئوليات الحكم التى تحكمها المبادىء الأساسية للنظام الدستورى وبتقيد بالشرعية وسيادة الدستور والقانون — لا يجوز للحزب قبول اى تبرع أو ميزة او منفعة من اجنبى او من جهة اجنبية او من شخص اعتبارى ولو كان متمتعا بالجنسية المصرية ضمانا لتوافر مبدأ وطنية الأحزاب تشكيلا واهدافا وتمويلا ونشاطا .

المحكمة :

تطلب الدستور والقانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ المشار اليه حتما اتفاق جميع الأحزاب القائمة وتلك التى تطلب التأسيس فى الأمور الوطنية والقومية العامة غير المسموح فى شأنها باختلاف (دستوريا وقانونيا) الأمر الذى يمثل بالضرورة التزام الحزب فى مبادئه بأحكام الدستور والقانون

الأساسية والعامة وعدم الخروج عليها كشرط لازم لتأسيس الحزب . فلا يتصور أن تتحقق الشرعية فى برنامج لحزب من الأحزاب يقوم على انكار واهدار المبادىء الأساسية للنظام الدستورى للبلاد ويتعارض ويتناقض مع مقومات المجتمع المصرى الاجتماعية والأخلاقية والاقتصادية التى تمثل النظام العام الاجتماعى الذى حدده الدستور فلا شرعية لكيان قانونى لأى جماعة تتعارض أفكارها وبرامجها ووسائلها مع الأسس الدستورية البناء السياسى والاقتصادى والاجتماعى للوطن حيث تفقد مثل هذه الجماعة أركان التعريف الذى حدده قانون الأحزاب السياسية (٤٠) لسنة ١٩٧٧ فى المادة الأولى منه للحزب السياسى وهو كونه جماعة منظمة تؤسس فى اطار الشرعية طبقا لأحكام القانون المذكور وتقوم على مبادىء وأهداف مشتركة تعمل بالوسائل السياسية الديمقراطية لتحقيق برامج محددة تتعلق بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة وذلك عن طريق المشاركة فى مسئوليات الحكم فأى جماعة تقوم على اهدار ورفض الأسس الجوهرية فى الدستور ، لا تكون حزبا يمكن أن تقرر له الشرعية للمشاركة فى مسئوليات الحكم التى تحكمها المبادىء الأساسية للنظام الدستورى ويتقيد بالشرعية وسيادة الدستور والقانون ومن حيث أنه بالاطلاع على برنامج الحزب تحت التأسيس يتضح على أنه (وعلى ما سبق البيان قد خرج على أحكام الدستور الواردة فى المواد ٧ ، ٨ ، ٩ ، ٤٠ ، ٤٦ ، ٥٨ ، ٦١ ، ٧٧ ، ١٩٩) منه وعندما قرر أن مدة رئاسة الدولة طوال حياة الامام (الرئيس) مما يمثل مخالفة للمادة (٧٧) من الدستور . كما أنه أهدر مبدأ الشرعية وسيادة القانون ولم يلتزم بالوسائل السياسية الديمقراطية عندما شرع الانقلاب بالقوة على الحاكم والزام جمهور المواطنين بالطاعة والولاء لمن خرج على الشرعية والديمقراطية وسيادة الدستور والقانون وهو الأمر المتعارض مع المادتين ٥ ، ٦٤ من الدستور والمواد ٢ ، ٣ ، ٤ من القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ .

وقد قام برنامج الحزب على تقسيم وظائف الوزراء الى وزراء تفويض تحرم على غير المسلمين ووزراء تنفيذ . ويجوز تعيينهم فيها بينما يقوم النظام

الدستورى المصرى على مبدأ السيادة الشعبية ويجعل السياسة العامة للدولة من وضع رئيس الجمهورية مع مجلس الوزراء وكلاهما يشرف على تنفيذها على الوجه المبين فى الدستور (م ١٣٨) دون تفرقة بين وزير تفويض ووزير تنفيذ حيث يعرف الدستور الحكومة بأنها الهيئة التنفيذية والادارية العليا للدولة وتكون من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم ويشرف رئيس مجلس الوزراء على أعمال الحكومة ولم يشترط الدستور فى الوزير سوى أن يكون مصريا بالغا من العمر السن التى حددها وان يكون متمتعا بحقوقه المدنية والسياسية المواد (١٥٣ ، ١٥٤) من الدستور كما نص صرحة على أن الوزير هو الرئيس الادارى الأعلى لوزارته ويتولى رسم سياسة الوزارة فى حدود السياسة العامة للدولة ويقوم بتنفيذها وتخضع الحكومة لرقابة مجلس الشعب على النحو المحدد فى المواد (٨٦) ، (١٢٤) ، (١٢٥) ، (١٢٦) ، (١٢٧) ، (١٢٨) ، (١٣١) من الدستور وذلك دون تفرقة بين وزير ووزير على النحو الذى ذهب اليه برنامج الحزب تحت التأسيس الامر الذى يمثل خروجا صارخا على نظام الحكومة فى الدستور ويتعارض مع احكامه الأساسية بشأنها فضلا عن اخلاله بالمساواة بين المواطنين جميعا أمام تولى الوظائف العامة المقررة فى المواد (١٤) ، (٤٠) من الدستور عندما قصر برنامج الحزب تحت التأسيس شغل وزارات التفويض بالمسلمين وقصر اعداد المناهج التعليمية ورئاسة مدارس الاناث عليهم دون غيرهم من طوائف الشعب الأخرى كما انه قد أخل برنامج الحزب بمبدأ مساواة المواطنين أمام الحقوق والتكاليف العامة عندما اسقط واجب التجنيد الالزامى عن غير المسلمين فى مقابل دفع الجزية ووضع شروطا للعضوية يتحقق بها تعطيل حق غير المسلمين فى الانضمام للقوات المسلحة حيث يتعارض ذلك مع ما تنص عليه المادة (٥٨) من الدستور من أن الدفاع عن الوطن وأرضه واجب مقدس والتجنيد اجبارى وفقا للقانون كما أن تضمن مبادىء الحزب الغاء الضرائب ووجوب فرض الجزية على غير المسلمين ممن لا يشتركون فى الدفاع يتضمن تمييزا فى تحميل المواطنين التكاليف العامة ويهدر مبدأ المساواة بينهم .

ومن حيث انه قد انطوى برنامج الحزب على تقسيم دول وشعوب العالم الى دار سلام ودار حرب وأورد فى دار الحرب البلاد التى بها غير مسلمين أيا كان دينهم أو عقيدتهم الأمر الذى يقيم الصدام أو القطيعة بين الشعب المصرى الذى يستهدف حسن العلاقة والسلام مع جميع الأمم والشعوب لبناء حياته ومستقبله وفقا لما نصت عليه مقدمة الدستور السالف ذكرها فاذا أضيف الى ذلك ما عمد اليه البرنامج من تمييز فى الحقوق والواجبات العامة بين المسلمين وغير المسلمين من المصريين الأمر الذى لا شك يثير الفتنة والبغضاء من بين عنصرى الأمة ويهدد وحدتهم الوطنية .

وحيث أنه بناء على ما سبق فان البرنامج الذى يتبناه الحزب تحت التأسيس قد جاء مناقضا للاسس العامة للنظام الدستورى المصرى كما جاء مخالفا لصحيح وصريح عديد من مواد الدستور وبصفة خاصة عندما ضمن نماذج مختلفة فى تعيين الأمام ولم يعين ما يزكيه منها على غيره فجمع فى طريقة تنصيب الأمام بين الاختيار والاستخلاف والتغلب ومناصرة الغالب كما جعل مدة الأمامة تستغرق حياة الأمام وهى كلها أمور تخالف صريح أحكام الدستور وتتعارض مع النظام الدستورى القائم على مبادىء السيادة الشعبية والديمقراطية وسيادة القانون .

وغنى عن البيان أنه وان كان أساس ولاية هذه المحكمة هى رقابة المشروعية لقرار لجنة الأحزاب السياسية المطعون فيه وفقا لما تقرره احكام الدستور والقانون الخاص بالأحزاب السياسية وما يتصل به من قوانين أخرى الا أنه يتعين أن تبين المحكمة ان الدستور القائم هو الذى يتضمن المادة (٢) ، (٣) منه التى قضت بأن الاسلام دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية ومبادىء الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع وقد تم تعديل هذا الدستور فى استفتاء شعبى على تعديل دستور سنة ١٩٧١ أضيفت به وعدلت بعض المواد ومنها المادة (٢) سالف الذكر والمادة (٥) المتعلقة بتعدد الأحزاب ولا يتصور القول بأن ما تضمنه الدستور من مبادىء وأحكام أساسية لا يتفق مع أحكام الشريعة الاسلامية فهو الذى الزم المشرع العادى بالتزامها كمصدر رئيسى للتشريع بناء على استفتاء شعبى ومن ثم

فانه لا شك فى أن تقنين برنامج الحزب يقوم على التعارض والاهدار الكامل أو لمعظم أسس النظام العام الدستورى الوارد فى هذا الدستور ولا يمكن أن يكون مستندا الى أصول ومبادىء الشريعة الاسلامية الصحيحة والمستمدة من النصوص والأدلة الشرعية القطعية الدلالة على أحكامها وبناء الى فضلا عن تناقض برنامج مثل هذا الحزب مع النظام العام الدستورى للوطن فانه لا تقوم مبادىء برنامجه على أساس من الأصول والمبادىء والأحكام المستمدة من الأدلة الشرعية الاسلامية قطعية الدلالة والورود وان استندت الى اجتهادات وآراء ورؤى فى العديد مما ورد بالبرنامج ، وهذه الاجتهادات والآراء مختارة لعدد من العلماء والفقهاء من ذوى الرأى والاجتهاد .

فانه حيث لا يوجد أى تعارض بين الدستور والشريعة الاسلامية بينما يتعارض برنامج الحزب مع معظم أحكام الدستور دون سند قطعى الدلالة من الأدلة الشرعية فانه يكون متعارض مع الشرعية الدستورية ومع قانون الأحزاب السياسية رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ وبصفة خاصة أحكام المادة الرابعة منه فيما اشترطته من ضرورة قيام الحزب على أسس من الحفاظ على الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى وحظر قيامه على أسس يتعارض مع أحكام القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى فيما تطلبه من الالتزام بعدم الإخلال بحرية العقيدة وحرية الرأى وحظر أية دعوة يكون هدفها مناهضة المبادىء التى قامت عليها ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ والترويج لمذاهب ترمى الى الخروج على تحالف قوى الشعب .

ومن حيث انه اذا أضيف على ما سلف بيانه من تعارض جوهرى بين برنامج الحزب والنظام الدستورى المصرى أن برنامج الحزب قد قام على سند من اطلاق الملكية الخاصة بلا قيود وهذا يتضمن تعارضا ظاهرا مع النظام الاشتراكى الذى يقوم عليه النظام الاقتصادى فى الدستور ويشكل خروجا على أحد مكاسب ثورة يوليو وهى تحديد الملكية الزراعية بحد أقصى والقضاء على الاقطاع .

ومن حيث ان المـادة ((٢/١١) من القـانون رقم (٤٠) لسـنة ١٩٧٧ تنص على أن تتكون موارد الحزب من الاشتراكات وتبرعات أعضائه وحصيلة عائد استثمار أمواله فى الأوجـه غير التجارية التى يحـددها نظامه الداخلى ولا يعتبر من الأوجه التجارية فى حكم هـذه المـادة اسـتثمار أموال البرنامج فى اصدار صحف واستغلال دور للنشر أو الطباعة اذا كان هدفها الأسـاسى خدمة اغراض الحزب ولا يجوز للحزب قبول اى تبرع أو ميزة أو منفعـة من اجنبى أو من جهة أجنبية أو من شخص اعتبارى ولو كان متمتعا بالجنسـية المصرية .

ومن حيث أن الثـابت من الأوراق أن الحـزب تحت التأسـيس أورد ببرنامجه (ص ٣٦) أن أحد موارده هو « تبرعات الأشقاء من خـارج مصر » وتقبل أيضـا حسب القوانين المنظمة لذلك يعتبر خروجا على الحظر المشـار اليه بالمـادة والذى يقوم كما سلف القول على مبدأ « وطنية الأحزاب تشـكيلا وأهدافا وتمويلا ونشاطا » ولا ينـال من هـذه المخالفة ما أورده الطاعن من دفاع بأن هذ ا المصدر من مصادر تمويل الحزب قيـد بأن يكون التبرع حسب القوانين المنظمة لذلك . اذ وردت العبارة مطلقـة من كل قيد يفيـد حصرها فى الأشقا المصريين كما ذهب الطاعن فى دفاعه ، اذ جاء الحظر فى المادة (١١) المشار اليها عاما لأى مصدر تمويل من الخارج ضـمانا لوطنية تمويل الحزب ولتحقيق الرقابة الفعالة على هذه الموارد على نحو محدد وسليم وفعال .

ومن حيث انه وبالبناء على ما تقدم يكون الحزب تحت التأسيس وقـد خرج فى برنامجه ونظامه الداخلى على أحكام الدستور والقانون ومثل خروجا على المبادىء الأساسية للنظام السياسى والاقتصـادى والاجتماعى للمجتمع المصرى وتهديدا للوحدة الوطنية والسـلام الاجتماعى ، كمـا اخل بقواعـد المساواة بين المواطنين فى « الحقوق والواجبات وأمام التكاليف العـامة فضلا عما تقرره من تقبل شرعيـة الخروج على الحاكم وتغييره بالقوة دون سـند من شرع أو قانون ووجوب الطاعة للمتغلب الخارج على الشرعية وسـيادة الدستور القانون » ، مما يعد اهدار لمبدأ سـيادة الدسـتور والقانون الذى يقوم عليه نظام الحكم فى الدولة وتلتزم به السـلطات الثلاث فيها وتقوم فى

ظله وبواسطته الأحزاب السياسية الشرعيــة ، وفي حقيقــة الأمر فان مجمل برنامج الحزب رفض للمبادىء الدستورية الأساسية ولنظام الدولة والمجتمع المصرى المتبع بل يمثل البرنامج رفضا يكاد يكون كاملا لهــذا النظام ينفى كل شرعية دستورية له ويقوم على تقويضه وتغييره ولو بالتغلب الذى يهــدر كل شرعية وسيادة للدستور والقانون . الأمر الذى يتعين معه اعلاء للشرعية ولأحكام الدستور والقانون رفض طلب تأسيس الحزب المذكور .

وحيث أن القرار المطعون فيه قد ذهب هذا المذهب فانه يكون قــد قام على صحيح سنده من أحكام الدســتور والقانون جريا والحال هــذه برفض الطعن عليه بالالغــاء ، وحيث أن من خسر دعــواه يلزم بمصروفاتها وفقــا لأحكام المــادة (١٨٤) من قانون المرافعــات .

(طعن ٣٢٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣١)

الفـرع الرابـع

مهمة الحزب بعد تأسـيسه

قاعـدة رقم (١٦٢)

المبـدأ :

الغرض الأساسى المستهدف بنظام الأحزاب السياسية هو تحقيق التقدم السياسى والاجتماعى والاقتصادى للوطن .

المحكمـة :

تحقيق التقدم السياسى والاجتماعى والاقتصادى للوطن هـو الغرض الأساسى المستهدف بنظام الأحزاب السياسية ولا تثريب على قرار الاعتراض على تأسيس حزب مخالفة برنامجه لأحكام قانون الأحزاب السـياسية وقيامه على تصورات وأمانى ومقترحات دون بيان وسائل تحقيقها واغفـاله ظـروف المجتمع وموارده الاقتصادية ومشكلاته الواقعية وقضاياه القومية وعـلاقاته الدولية .

(الطعن ٢٢٧٨ لسـنة ٣١ ق جلسـة ١٩٨٧/٣/٢١) .

قاعـــدة رقم (١٦٣)

المبـــــدأ :

مهمة الحزب بعد تأسيسه أن يحقق أهدافه فى توعية وتعبئة الجمـــاهير واقناعهم بقدرته على تحقيق ما قدمه من برامج .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه يخلص من كل ما تقدم أنه قد اشتمل برنامج الحزب تحت التأسيس فى بعض سياساته واساليبه على العـــديد الذى يتميز عما عـــداه من برامج الأحزاب الأخرى القائمة وفقا للمعيار الذى جرى عليه قضـــاء هذه المحكمة فى تحـــديد مفهوم التميز الظاهـــر الذى اشـــترطه قانون الأحـــزاب السياسيه وان ما طرحه الحزب تحت التأســـيس أمر معقول وقابل للتطبيق ويمثل اضافة الى الحياة السياسية والحزبية المصرية ، وقـــد جرى قضـــاء هذه المحكمة أن مهمة الحزب بعد تأسيسه أن يحقق أهدافه فى توعية وتعبئة الجماهير واقناعهم بقدرته على تحقيق ما قدمه من برامج ولا شـــك أن الحكم عليه وعلى مقدرته فى ذلك هو مهمة الســـلطة الشـــعبية ممثلة فى القاعـــدة الشعبية بالجمـــاهير المصرية ، ومن ثم فان برامج الحزب تحت التأســـيس يكون قد توافر لها — على الوجه المتقدم — التميز الظاهر .

ويكون قد توفر لهذا الحزب صفة الجدية كذلك فى برامجه وسياســـاته فضلا عن معقوليتها واستهدافها الصالح العـــام القومى للوطن مما يتحقق فى شأنه صفة الجدوى السياسية ، ويجعل قيام هذا الحزب ومشاركته الجادة — بعد قيامه — فى العمل السياسى لتحقيق برامجه وســـياساته اثراء للعمـــل الوطنى ودعما للممارسة الديمقراطية بالمعنى الذى عناه الدســـتور وأفصـــح

منه قانون الأحزاب السياسية وذلك طبقا لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة .

ومن حيث انه بناء على ذلك يكون قرار لجنة الأحزاب السياسية بالاعتراض على حزب العدالة الاجتماعية تحت التأسيس غير قائم على سند صحيح من الواقع أو القانون وجدير بالالغاء .

(طعن ٦٣٩ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٦)

الفصـــل الثـــانى
شروط تأسيس واستمرار الأحزاب السياسية

الفــرع الأول
الاجــراءات التى تتبع لتكوين الاحـــزاب

قاعـــدة رقم (١٦٤)

المبـــدأ :

حدد المشرع الاجراءات التى يجب ان تتبع لتكون الأحزاب وحـــدد مراحل تكوينها .

المحكمـة :

رسم المشرع اجراءات تكوين الحزب وحدد مراحله على النحو التالى :

١ — تقـــديم اخطار عن تأسيس الحزب الى لجنـــة شـــئون الأحزاب السـياسية .

٢ — تقوم اللجنة بفحص ودراسة الاخطارات واجراء ما تراه من بحوث وتحقيقات .

٣ — اوجب المشرع نشر أسماء الأعضاء المؤســـسين لاعطاء المعترضين عليها فرصة تقديم اعتراضاتهم الى اللجنة المذكورة .

٤ — يجب على اللجنة أن تصدر قرارها خلال الأربعة أشـــهر التالية (على الاكثر) لعرض الاخطار وانقضاء هـــذه المدة دون إصدار قرار يصـــير بمثابة اعتراض على تأسيس الحزب وإذا وافقت اللجنـــة فان الحزب يتمتع بالشخصية الاعتبارية فى ممارسة نشاطه .

(دائرة الأحزاب السـياسية ـ طعن ١٣١٣ لسـنة ٣١ ق جلسـة ١٩٨٧/٣/٢١) .

الفـرع الثانى
طبيعة الأفكار المقـدمة الى لجنـة شـئون الأحـزاب السـياسية

قاعـدة رقم (١٦٥)

المبـدأ :

قرر المشرع للمصريين حقا فى تكوين الأحزاب السياسية واشـترط تقديم اخطار عن تاسيس الحزب الى لجنـة شـئون الأحزاب السياسـية ـ يتعين أن يكون الاخطار موقعا عليه من خمسـين عضوا من الاعضاء المؤسسـين للحزب ومصدقا رسـميا على توقيعاتهم بشرط أن يكون نصفهم على الاقل من العمال والفـلاحين .

المحكمـة :

ومن حيث أنه يبين مما تقـدم من نصـوص وأحكام أن القـانون رقـم ٤٠ لسـنة ١٩٧٧ بنظـام الأحزاب السياسـية المشـار اليـه قـد نص من حيث المبـدأ على حـق المصريين فى تكـوين الأحـزاب السـياسـية وذلك طبقا لأحكام هـذا القانون ، وقد تطلب فى هـذا الخصوص توافر عدة شروط لتأسيس اى حزب سياسى أو للانتماء اليـه والتمتع بعضويته ، كما رسـم طريقا محـددا يجب اتباعه لتكوين الحزب وأوجب فى هـذا الشـأن ضرورة تقـديم اخطار عن تأسيس الحزب يقدم الى لجنة شئون الأحزاب السياسـية يكون موقعا عليه من خمسـين عضوا من اعضائه المؤسسين ومصـدقا رسـميا على توقيعاتهم على أن يكون نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين ، وأورد القانون تشكيل هـذه اللجنة وحدد اختصاصها الذى يتضمن

فحص ودراســـة اخطارات تأسيس الأحزاب السياســـية وحدد النصــــاب اللازم لصحة انعقادها من حيث العـــدد وصـــفات الحاضرين من الأعضــــاء وكيفية صـــدور قراراتها ، وخولها الحق فى طلب كافة البيانات والمستندات والايضاحات من ذوى الشـــأن أو من الجهات الرســـمية واجراء ما تراه من بحـــوث أو تحقيقات تقوم بها بنفســـها او بلجنـــة فرعية منها أو أن تكلف من تراه من جهات رســـمية باجراء التحقيق او الدراســـة اللازمة للتوصل الى وجه الحق فى الطلب المعروض عليها ، واوجب النشر على نحو معين عن اسماء الاعضاء المؤسسين ليتقـــدم من يرى الاعتراض على اى من تلك الأســـماء الى اللجنـــة باعتراضـــه مؤيدا بما لديه من مســـتندات خلال اجل معين .

(طعن ١٣١٣ لسنة ٣١ ق جلســـة ١٩٨٧/٣/٢١)

الفـرع الثالث

تحـديد مفهوم التمييز الظـاهر
الذى اشـترطه قانون الأحزاب السياسـية

قاعـدة رقم (١٦٦)

المبـدأ :

١ — يشـترط لتأسـيس الحزب واسـتمراره تميز برنامج الحـزب وسياسـاته او اسـاليبه فى تحقيق هـذا البرنامج تمييزا ظاهرا عن الأحزاب الأخـرى ٠

٢ — الامتياز والأفضلية لحزب على غيره يكمنان فى مدى قدرة الحـزب على تحقيق برامجه وسياسـاته وأن ينقل افكاره من دائرة العقل والتفكير الى دائرة الواقع والتطبيق ٠

٣ — الامتياز والأفضلية يخرجان عن نطاق الرقابة التى تتم ممارستها عند تأسيس الحزب السياسى ليدخلان فى نطاق الرقابة على الممارسـة والأداء ى سـاحة العمل والنضال السـياسى ٠

٤ — يكفى لكى يكون الحزب متميز فيما قدمه من برامج وسياسات — وهو ما يخضـع للرقابة عند التأسيس — ان تكون تلك البرامج والسياسات جدية ، وممكنة عقـلا ، وتؤدى بطريقة معقولة ، وواقعية ، الى النتائج التى انتهى اليها الحزب فى برنامجه ويسـتهدف تحقيقها من خلال نشاطه ٠

المحكمــة :

ومن حيث انه من بين الشروط والضوابط التى أوردها القانون رقــم (٤٠) لســنة ١٩٧٧ لتأسيس الأحزاب السياســية أو اســتمرارها ما ورد بالبند ثانيا من المــادة الرابعة التى تشــترط لتأسيس الحزب واســتمراره تميز برنامج الحزب وسياساته أو أســاليبه فى تحقيق هــذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الأحزاب الأخرى .

ومن حيث أنه لا شــك أنه يتعين توافر هــذا الشرط فى كل حزب ضمانا للجدية التى تمثل مبدأ أساســيا من النظام العام السياسى والدســتورى فى تطبيق مبدأ التعــدد الحزبى وفقا لأحكام الدســتور وقانون تنظيم الأحزاب السياســية ســالفة الذكر ، وحتى يكون الحزب قاعــدة جماهيرية حقيقية للعمل الســياسى ببرامج وسياســات متميزة عن الأحزاب الأخرى ، وذلك حتى يكون لمبدأ تعدد الأحزاب السياســية جدوى سياســية محققة للصالح القومى ، بما تحققه من اثراء للعمل الوطنى ودعما للممارســة الديمقراطية تبعا لأختــلاف البرامج والاتجاهات المتعلقة بالشــئون السياسية ، والاقتصادية ، والاجتماعية للمواطنين ، وتوســعا لنطاق المفاضلة بين الأحزاب امامهم واختيار اصلحها من حيث تبنيها لأنسب الحلول وانفعها لتحقيق المصالح العامة للشعب.

ومن حيث أن يتعين الاشــارة ــ بادىء ذى بدىء ــ الى أن الأحزاب السياســية القائمة فيها أو التى تطلب التأسيس تلتزم أساســا باحتــرام المقومات والمبادىء الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور والتى نظمها فى الباب الثانى منه متمثلة فى المقومات الاجتماعية والخلقية الواردة فى الفصل الأول، والمقومات الاقتصــادية الواردة فى الفصــل الثانى من الباب المذكور وتلتزم تلك الأحزاب بألا تتعارض فى مقوماتها أو مبادئها أو أهدافهــا أو برامجها أو ســياستها أو أســاليب ممارســتها لنشاطها مع مبــادىء الشريعة الاســلامية باعتبارها المصــدر الرئيسى للتشريع ومبادىء ثورتى ٢٣ يوليو ١٩٥٢ ، ١٥ مايو ١٩٧١

كما تلتزم بالحفاظ على الوحـدة الوطنية والسـلام الاجتماعى والنظام الاشتراكى الديمقراطى والمكاسب الاشتراكية على النحو المنصوص عليه فى القانون رقم (٤٠) لسـنة ١٩٧٧ ، ومقتضى ذلك أن الدسـتور ومن بعده القانون المشـار اليه ، قد تطلبا لزاما اتفاق الأحزاب فى أمور غير مسموح فى شـأنها بالاختـلاف أو التمييز دسـتورا وقانونا سـواء فى المبـادىء والمقومات أو فى الأسـاليب والسياسات ، ومن ثم فان دائرة التميز المطلوب كشرط لتأسيس الحـزب المزمع قيامه سـوف يكون دائما خارج اطار تلك المبادىء والأهداف الأمر الذى يؤدى الى أن التماثل الذى قـد يقترب من التطابق مفترض حتما فى تلك المبادىء والأهداف الأساسية التى تقوم عليها الأحزاب ، وبذلك فان عدم التميز أو التبـاين فى هـذا المجال الوطنى والقومى لا يمكن ان يكون ماثلا دون تأسيس أى حزب ، كذلك فان التميز المطلوب قانونا فى حكم الفقرة الثانية من المـادة الرابعة المشار اليها سلفا ، لا يمكن أن يكون مقصـودا الانفصـال التام فى برامج الحزب وأسـاليبه عن برامج وأساليب الاحزاب الأخرى مجتمعة فليس فى عبارة النص المشـار اليه — أو دلالتـه أو مقتضـاه — ما يوحى بأن التميز يجب أن ينظر اليه بالمقارنة بما ورد ببرامج وسـياسات الأحزاب الأخرى جميعها ذلك أن الأخذ بمنطق هـذا التفسـير الى منتهاه يفرض قيدا هو أقرب الى تحريم تكوين أى حزب جـديد ومصادرة حقه فى ممارسـة الحياة السـياسية ، منه الى تنظيم هـذا الحق ومن ثم فليس المطلوب فى التمييز لبرنامج الحـزب وسياساته ، وأن يكون هنـاك تناقض واختـلاف وتباين تام وكامل بينه وبين جميع الأحزاب الأخرى ، بل أن هـذا التميز يظل قائما ومنتجا لآثاره القانونية والدسـتورية ولو وجـدت بعض أوجه التشابه بين برامجه أو أساليبه أو اتجاهاته مع الأحزاب الأخرى ، فذلك أمر منطقى وطبيعى ، مرده الى أن جميع الأحزاب تخضـع لحكم عـام واحد يمثل جانبا من النظـام العام السـياسى والدسـتورى للبلاد ، يلزمهم جميعا ، وفقا للمبدأ الأسـاسى لوطنية الأحـزاب ، بالمقومات الأساسـية للمجتمع المصرى التى تواضعت عليها الادارة الشعبية واكتسبتها وتمسكت بها من خلال تجارتها عبر العصـور التى انصهرت فى بوتقة التاريخ ، وكونت لهـا شخصيتها المصرية المتميزة المتعارف عليها بين الدول ، فكل حزب —

اذ كان مصريا — لابد ان يحمل على كاهله ، وهو يعد برامجه وسياساته — تراث آلاف السنين وتجارب المصريين فى صراعهم المستمر فى سبيل الحياة وفى سبيل الحرية والتقدم وبناء مجتمع متطور يتمتع بالقوة والرفاهية ،

وهذه التجارب وما نجم عنها جزء لا يتجزأ من الشخصية المصرية عند التعامل مع الأحداث ، مما يفرض فورا وحتما عديدا من أوجه الشبه بين جميع الأحزاب المصرية حتى عند وضعها للسياسات والبرامج الخاصة بكل منها ، دون أن ينفى ذلك عن كل حزب شخصيته المتميزة التى تشكل منه اضافة غير مكررة للحياة السياسية المصرية .

ومن حيث أن التميز يكمن — صدقا وحقا — فى تلك المقولات والتعبيرات السياسية والاقتصادية التى ترد فى برامج الحزب وأساليبه وسياساته التى ارتضاها لنفسه ليكون ملامح شخصية حزبية متميزة وتعبر عن توجه فكرى مميز فى مواجهة المشاكل العامة ، واختيار الحلول لها بين البدائل المتعددة ينفرد به عن باقى الأحزاب ويعرف به بينها فلا يكون نسخة أخرى مكررة من برامج وسياسات يتبناها حزب قائم فعلا ، فالمنظور هو التطابق التام بين الحزب تحت التأسيس وأى من الأحزاب القائمة فالتميز يختلف عن الانفراد ذلك لأن التميز — وهو مناط ومبرر شرعية وجود حزب جديد — يعنى ظهور ملامح الشخصية المتميزة للحزب تحت التأسيس ، بينما الانفراد يعنى عدم تماثل أى أمر من أمور الحزب تحت التأسيس مع أى من الأحزاب القائمة ، وهو أمر يستحيل فى ظل الدستور وقانون الأحزاب الحاليين على النحو المشار اليه .

ومن حيث ان الامتياز والأفضلية لحزب على غيره يكمنان فى مدى قدرة الحزب على تحقيق برامجه وسياساته وان ينقل أفكاره من دائرة العقل والتفكير الى دائرة الواقع والتطبيق ، وهما بهذا يخرجان عن نطاق الرقابة التى تتم ممارستها عند تأسيس الحزب السياسى ليدخلان فى نطاق الرقابة على الممارسة والأداء فى ساحة العمل والنضال السياسى ، ومن ثم يكفى لكى يكون الحزب مميزا فيما قدمه من برامج وسياسات ، وهو ما يخضع

للرقابة عند التأسيس — أن تكون تلك البرامج والسياسات جدية ، وممكنة عقلا ، وتؤدى بطريقة معقولة ، وواقعيـــة ، الى النتائج التى انتهى اليهـــا الحزب فى برنامجه ويستهدف تحقيقها من خلال نشـــاطه ، ومن ثم فانه لا يجب ومن ثـــم فانه لا يجب أن توصـــد الابواب أمام أى حـــزب تحت التأســـيس يـــكون له تميز ظاهر فى برامجه أو ســـياساته يجعله اهـــلا فى المشـــاركة فى حل مشاكل الجماهير ورفع المعاناة عنها .

(طعن ٦٣٩ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٦)

الفــرع الرابع

لجنة شــئون الأحزاب السياســية

اولا — اختصاصات لجنة شــئون الأحزاب السياســية

قاعــدة رقم (١٦٧)

المبــدأ :

لجنة شــئون الأحزاب الساسية مهمتها تقف عند حــد فحص أوراق الحزب والتحقق من توافر الشروط الواردة فى الدستور والقانون أو الاعتراض عليها فى هذه الحالة الأخيرة يتعين لها ان تصدر قرارها بالاعتراض مســببا — اللجنة تباشر سلطة مقيدة لا تســمح لها أن تقف حائلا فى ســبيل ولوج اى حزب الى ميدان السياســة ، الا اذا كان لديها من الأســباب الحقيقيــة والجوهرية وفقا لمــا ورد بنص الدســتور والقانون ، ما يبرر اعلاء للشرعية واحتراما لأحكام الدستور والمصالح القومية العليا السياسية والديمقراطيــة الشرعية للأمة — عدم السماح لمؤسس الحزب باقامته .

المحكمــة :

ومن حيث أن القانون رقم ٤٠ لســنة ١٩٧٧ فى شــأن نظام الأحزاب الســياسية قد نظم الأحكام الخاصــة بشروط تأسيس الأحزاب الســياسية واستمرارها وحلها وطريقة وصولها كحزب سياسى الى الساحة السياسية، وذلك بعد تحديد الأسس والمبادىء الاســاسية لتنظيم الأحزاب الســياسية

التى تبناها المشرع حسبما هو ثابت من تقرير اللجنة التشريعية بمجلس الشعب والمذكرة الايضاحية التى وضعت عن المشروع ، وباعتبار أن الأحزاب السياسية تعد ركنا جوهريا لقيام الحياة الديمراطية الصحيحة وهى هدف أساسى من الأهداف الستة لثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ « فوجود الأحزاب المتعددة البرامج والاتجاهات يحقق فى الحياة السياسية المزايا الآتية :

اولا — تشجيع التجمع الانسانى بكل صوره لتحقيق أهداف مشتركة وبصفة خاصة التجمع السياسى .. الخ .

ثانيا — اعطاء فرصة للمواطنين لاختيار برامج متعددة لأحزاب متنافسة على تحقيق آمالها .. الخ .

ثالثا — الحيلولة دون طغيان الحكومة وتحكمها واستبدادها لخضوعها لرقابة واعية ويقظة من احزاب المعارضة .

رابعا — تحديد المسئولية الاساسية للحكومات المتعاقبة امام مجلس الشعب حيث تكون كل حكومة مسئولة مسئولية سياسية امام الشعب والحزب الذى تنتمى اليه عما نفذته من اعمال وسياسات خلال فترة توليها الحكم امام الشعب ، ويكون للشعب تجديد الثقة بالحزب الذى شكلت منه أو عدم تجديدها فى الانتخابات العامة على ضوء ما حققته تلك الحكومة من سياسات وما التزمت به من رعاية مصالح الشعب العامة .

خامسا — حماية السلام الاجتماعى بكفالة الانتقال الشرعى والسلمى بالطريق الديمقراطى للسلطة الى الحكومة والبرلمان المشكلين من الحزب الذى يحوز ثقة الجماهير .. الخ (وقد تضمن تقرير اللجنة أنه من المسلم به كثرة العيوب من تعدد الاحزاب السياسية » اذا ما ترك انشاؤها وممارستها لنشاطها بلا ضوابط وقواعد مما يؤدى الى اضرارها بالحياة الديمقراطية الصحيحة بل واجهاض هذه الديمقراطية ومن العيوب المسلم بها فى هذا الصدد :

أولا — التعــدد غير جــدى ... الخ .

ثانيا — تهــديد الوحــدة الوطنية .... الخ » .

وقد أورد تقرير اللجنة المبادىء الأساسية الجوهــرية التى قام عليها القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ والذى صيغت أحكامه تحقيقا لها منهــا .

ثالثا — مبدأ جدية تكوين الأحزاب السياسية ، وذكرت اللجنة فى تقريرها أن المقصود بذلك أن يكون قيام الحزب جديا وممثلا فى اتجاه شــعبى جــدى وواقعى وليس « مجرد وجود صــورى لا يعبر الا عن مؤســسيه ودون أن تكون له قاعدة جماهيرية واضحة ، ودون أن يكون لوجوده اضــافة جــدية للعمل السياسى ، وقد تضمن المشروع الأحكام المتفرعة على هذا المبدأ متمثلة فيما يلى :

١ — ضرورة تميز الحــزب بتميزا جوهريا عن برامج الأحزاب القائمــة وقت الاخطار عن تأسيس الحزب ... أى أنه لا يشــترط التميز فى مبادىء وأهداف الحزب وذلك بقصد التيسير فى شروط نشــؤ الأحزاب وذلك اكتفاء بتمييز البرامج الخاصة بها لمــا فى التزامها الوطنى جميعها من تقيد بالمبادىء والأهداف العامة السالف ذكرها .

رابعا — حرية تكوين الأحزاب السياسية ويعنى ذلك حرية أية جمــاعة سياسية منظمــة فى نطاق الجدية التى راعاها المشرع والشروط التى قــررها فى تأسيس اى حزب سياسى ، وأن يتم هــذا التأسيس عن طريق الاخطــار المقيد ، وليس عن طريق الترخيص ، وعدم تقييد نشؤ الأحزاب فى نصوص المشروع بأى عدد مادامت يتوفر فيها الشروط الواردة فى المشروع وقد تقررت هذه القواعد على النحو التالى فى مواده .... الخ وبناء على هــذه المبادىء والأسس التى اقامت بناء عليها اللجنة أحكام قانون الأحزاب السياسية .

فقد نصت المادة الرابعة منه على انه « يشترط لتكوين او استمرار اى حزب سياسى ما يلى :

اولا : عدم تعارض مقومات الحزب او مبادئه أو اهدافه او برامجه او سياساته أو اساليبه فى ممارسة نشاطه مع :

١ — مبادىء الشريعة الاسلامية باعتبارها المصدر الرئيسى للتشريع .

٢ — مبادىء ثورتى ٢٣ يوليو ١٩٥٢ و ١٥ مايو سنة ١٩٧١

٣ — الحفاظ على الوحدة الوطنية ؛ والسلام الاجتماعى ، والنظام الاشتراكى الديمقراطى ، والمكاسب الاشتراكية .

ثانيا : تميز برنامج الحزب وسياساته او اساليبه فى تحقيق هذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الأحزاب الأخرى .

ثالثا : عدم قيام الحزب فى مبادئه ، او برامجه ، او فى مباشرة نشاطه ، أو اختيار قياداته ، او اعضائه على اساس يتعارض مع أحكام القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى .

رابعا : عدم انطواء الحزب على اقامة اى تشكيلات عسكرية او شبه عسكرية .

خامسا : ....

سادسا : ....

سابعا : ....

ثامنا : ....

تاسعا : ....

ونصت المادة السابعة على أنه « يجب تقديم اخطار كتابى الى رئيس لجنة شئون الأحزاب السياسية المنصوص عليها فى المادة التالية عن تأسيس الحزب موقعا عليه من خمسين عضوا من أعضائه المؤسسين ومصدقا رسميا على توقيعاتهم على ان يكون نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين وترفق بهذا الاخطار جميع المستندات المتعلقة بالحزب » .

كما نصت المادة الثامنة على أن « تتشكل لجنة شئون الأحزاب السياسية على النحو التالى :

١ — رئيس مجلس الشورى رئيسا .

٢ — وزير العدل .

٣ — وزير الداخلية .

٤ — وزير الدولة لشئون مجلس الشعب .

٥ — ثلاثة من غير المنتمين الى أى حزب سياسى أو من بين رؤساء الهيئات القضائية السابقين أو نوابهم أو وكلائهم .

وتختص اللجنة بالنظر فى المسائل المنصوص عليها فى هذا القانون ، وبفحص ودراسة اخطارات تأسيس الأحزاب السياسية طبقا لأحكامه .

وللجنة فى سبيل مباشرة اختصاصاتها طلب المستندات والأوراق والبيانات والايضاحات التى ترى لزومها من ذوى الشأن فى المواعيد التى تحددها لذلك ، ولها ان تطلب ايه مستندات أو أوراق أو بيانات او معلومات من اية جهة رسمية أو عامة ، وأن تجرى ما تراه من البحوث أو بلجنة فرعية منها وأن تكلف من تراه من الجهات الرسمية باجراء اى تحقيق او بحث أو دراسة لازمة للتوصل الى الحقيقة فيما هو معروض عليها » .

ويجب أن يصدر قرار اللجنة بالموافقة على تأسيس الحزب مسببا بعد سماع الايضاحات اللازمة من ذوى الشأن » .

وحيث ان مقتضى ما تقدم من نصوص قانون الأحزاب أن مهمة اللجنة اللجنة وسلطاتها ازاء الأحزاب المزمع تأسيسها تتحدد فى ضوء المبادىء الدستورية والقانونية سالفة البيان والتى قررت ان تكوين الأحزاب حق عام للمصريين ، ولهم حرية تكوين الأحزاب والانتماء اليها ، بحيث جعل الشارع مسئولية كل جماعة فى تكوين الحزب السياسى الذى ترتضيه منحصرة فى التقدم باخطار للجنة المذكورة ، وهى فى طريق مرورها الطبيعى الى ممارسة مهامها على الساحة ، كما جعل مهمة اللجنة منحصرة فى بحث أوراق الحزب وهو تحت التأسيس ، والتأكد من مدى توافر الشروط التى حددها الدستور والتى ورد فى تفصيلها فى القانون فى حقه ، وعليها فى هذه الحالة ترك سبيل مسيرته السياسية الطبيعية نحو أهدافه التى حددها برنامجه الذى تتوافر فيه الشروط الواردة فى القانون ، وعلى اللجنة الاعتراض على قيام الحزب قانونا اذا ما تخلف فى حقه أو أكثر من الشروط التى اقتضاها الدستور والقانون وفى هذه الحالة فان عليها ان تصدر قرارها مسببا بعد سماع الايضاحات اللازمة من ذوى الشأن ، وقد حتم المشرع سماع ذوى الشأن حرصا على تحقيق دفاعهم وايضاح مواقفهم وتوجهاتهم أمام اللجنة لتبصيرها أهداف واغراض مؤسسى الحزب وبرامجه كما حرص على تسبيب قرار اللجنة باعتبارها تتصرف فى اطار سلطة مقيدة بنص الدستور وأحكام القانون ، فى مجال حرية من الحريات ، وحق من الحقوق العامة للمصريين الذى يعد أحد اركان النظام العام الدستورى والسياسى للبلاد ويخضع ما تقرره اللجنة للرقابة القضائية من هذه المحكمة التى شكلها المشرع بالتشكيل المتميز الذى يكفل لها أعمال هذه الرقابة على مدى سلامة قرار اللجنة ومطابقته لأحكام الدستور والقانون .

ومن حيث انه قد حرصت نصوص القانون على تأكيد هذا المعنى عندما عبر المشرع فى المادة السابعة عن الطلب المقدم بتأسيس الحزب بأنه اخطار أى ابلاغ عن نية جماعة منظمة فى ممارسة حقوقها الدستورية على الوجه الذى يكفله الدستور والقانون ، وعبر عن سلطة اللجنة عند البت فى اخطار التأسيس بعبارة الاعتراض على تأسيس الحزب مستبعدا بحق

عبارات الموافقة أو الرفض .. حرصا على التأكيد على أن مهمة هذه اللجنة تقف عند حد فحص أوراق الحزب والتحقق من توافر الشروط الواردة فى الدستور والقانون أو الاعتراض عليها ، وفى هذه الحالة الأخيرة يتعين على اللجنة أن تصدر قرارها بالاعتراض مسببا ، فاللجنة تباشر سلطة مقيدة لا يسمح لها أن تقف حائلا فى سبيل ولوج أى حزب الى ميدان السياسة ، الا اذا كان لديها من الأسباب الحقيقية والجوهرية وفقا لما ورد بنص الدستور والقانون ، ما يبرر — اعلاء للشرعية واحتراما لأحكام الدستور والمصالح القومية العليا السياسية والديمقراطية الشرعية للامة — عدم السماح لمؤسسى الحزب باقامته .

(طعن ٣٢٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣١)

ثانيا : ميعـاد بت اللجنـة فى تأسيس الحزب

قاعـدة رقم (١٦٨)

المبـدأ :

حـدد المشرع اجراءات نشر اسـماء الأعضـاء المؤسسين للحزب — الغرض من النشر هو اعطاء الفرصة ليتقـدم من يعترض على أى من تلك الأسماء الى لجنـة شـئون الأحزاب السياسية بما لديه من مستندات تؤيد اعتراضـه — يتعين على اللجنة الانتهاء من عملها خلال الأربعة أشـهر التالية لتقديم الاخطار اليها — انقضاء هـذه المـدة دون اصدار قرار بالبت فى تأسيس الحزب يعتبر بمثابة اعتراض على تأسيسه — الاخطار المقدم للجنة شـئون الأحزاب لا يعـدو ان يكون واقعة تفتح بها الاجراءات أمام تلك اللجنـة — الاجراءات السابقة على قرار اللجنة بالقبول أو الرفض لا يجوز الطعن فيها .

المحكمـة :

نصت المـادة الثامنة من القانون رقم ٤٠ لسـنة ١٩٧٧ بشـأن نظام الأحزاب السـياسية « وعلى اللجنة أن تصـدر قرارها بالبت فى تأسـيس الحزب على اسـاس ما ورد فى اخطار التأسيس الابتدائى وما اسـفر عنـه الفحص او التحقيق وذلك خـلال الأربعـة اشـهر التالية على الاكثر لعرض الاخطار بتأسـيس الحزب على اللجنة ، ويجب أن يصـدر قرار اللجنـة بالاعتراض على تأسيس الحزب مؤسسا بعد سماع الايضـاحات اللازمة من ذوى الشأن ، ويعتبر انقضاء مدة الأربعة أشهر المشـار اليها دون اصـدار قرار من اللجنة بالبت فى تأسـيس الحزب بمثابة قرار بالاعتراض على هـذا

التأسيس ، ويخطر رئيس اللجنة ممثل طالبي التأسيس بقرار الاعتراض وأسبابه بكتاب موصى عليه بعلم الوصول خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ صدور القرار ، وتنشر القرارات التي تصدرها اللجنة بالموافقة على تأسيس الحزب أو بالاعتراض على تأسيسه في الجريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين واسعتي الانتشار خلال ذات الميعاد المحدد في الفترة السابقة ، ويجوز لطالبي تأسيس الحزب خلال الثلاثين يوما التالية لنشر قرار الاعتراض في الجريدة الرسمية أن يطعنوا بالالغاء في هذا القرار ... » .

وحيث انه يبين مما تقدم أن القانون أوجب أن تصدر اللجنة قرارها بالبت في تأسيس الحزب في ضوء ما يسفر عنه الفحص والدراسة أو التحقيق خلال الأربعة أشهر التالية على الأكثر لعرض الاخطار بتأسيس الحزب على اللجنة لتصدر قرارها بالاعتراض مسببا إذا انتهت اليه . فاذا انقضت هذه الشهور الأربعة محسوبة من تاريخ العرض عليها دون اصدار قرار بالبت في تأسيس الحزب كان ذلك بمثابة اعتراض على هذا التأسيس ، أما اذا انتهت اللجنة الى الموافقة على تأسيس الحزب فانه يتمتع بالشخصية الاعتبارية ويكون له أن يمارس نشاطه السياسي في مجال العمل أو نشاطه التنظيمي في مواجهة أعضائه والأجهزة التنظيمية التي يقوم عليها نظامه الأساسي . وعلى ذلك فان التقدم الى اللجنة باخطار للموافقة على تأسيس الحزب لا يعدو أن يكون واقعة تفتح بها الاجراءات أمام اللجنة التي تمارس عملها السابق بيان تفصيلاته وفقا للاجراءات وفي المواعيد المقررة لتنتهي بصدور قرار صريح بالموافقة أو بالرفض صراحة أو ضمنا على ما سبق بيانه من أحكام ، وهذا الأخير في صورتيه الصريحة والضمنية هو الذي يجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة . أما واقعة التقدم بالاخطار في حد ذاتها فلا يترتب عليها بذاتها أثر قانوني يكسب أو يسلب حقا ، وانما هي الخطوة التي تفتح بها الاجراءات للفحص توصلا لاتخاذ القرار . ولا تعدو الاجراءات التي ورد النص على اتباعها والمواعيد التي حددها القانون للجنة لمباشرة اجراءات الفحص والتحقيق أن تكون اجراءات تنظيمية رسمها القانون حتى تتوصل اللجنة الى اصدار القرار فلا تثريب على اللجنة ان سلكت هذا الطريق

أو ذلك في الفحص والتحقيق في خلال أجل طال أو قصر طالما التزمت بما أوجبه القانون من نشر وانهاء الفحص واصدار القرار خلال أربعة شهور من تاريخ العرض عليها . وخلال هذه الفترة فان الاخطار عن تأسيس الحزب يجب أن يظل مطروحا على اللجنة مستوفيا لشروطه المتطلبة قانونا حتى يصدر القرار فيها بالقبول أو الرفض فاذا استبان للجنة أن الطلب قد قدم دون أن يكون مستوفيا لشروطه من حيث العدد أو الصفات أو غير ذلك من الشروط ، أو أنه قدم مستوفيا اياها ولكنه لسبب أو لآخر فقد بعضا منها عند البت فيه فيتعين على اللجنة أن تصدر قرارها بالرفض . ذلك ان العبرة في قبول الطلب هي بتوافر شروط قبوله عند البت فيه واصدار القرار بشأنه دون أن يحتج في هذا الخصوص بأن الاخطار قد أودع مستوفيا لشرائطه اذ يتعين أن يظل مستوفيا اياها حتى صدور القرار . وهذا أمر يقع عاتقه على أصحاب الطلب الذين يتعين عليهم متابعة هذا الطلب والتأكد من توافر شروطه حتى صدور القرار وهذا أمر بديهي في ضوء ما هو منصوص عليه من أحكام تتعلق بالنشر عن أسماء المؤسسين وحق كل انسان في الاعتراض على هذه الأسماء . ومن هذا يقع على عاتق المؤسسين أو من ينيبونه في تقديم الاخطار متابعة استيفاء الشروط المتطلبة قانونا حتى يصدر قرار اللجنة .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق انه بتاريخ ١٩٨٤/١٠/٨ تقدم الطاعن الأول بصفته رئيسا لحزب المستقبل تحت التأسيس ونائبا عن المؤسسين بطلب الى رئيس لجنة شئون الأحزاب مرفقا به المستندات المطلوبة وفقا للقانون طالبا اتخاذ الاجراءات اللازمة لاعلان قيام الحزب وفقا لأحكام القانون . وقد قام رئيس لجنة الأحزاب باخطار رئيس مجلس الشعب والشورى والمدعي العام الاشتراكي لاتخاذ الاجراءات الخاصة بالاعلان والنشر عن أسماء المؤسسين حتى يتقدم من يريد بما قد يكون لديه من اعتراضات . وفور النشر في الصحف القومية عن طريق المدعي العام الاشتراكي أرسل أمين الحزب الوطني بلجنة دائرة ناصر ببني سويف خطابا الى المدعي العام الاشتراكي أشار فيه الى واقعة النشر عن تأسيس الحزب وأفاد بأن نسخة

من المواطنين الواردة اسماؤهم في كشف المؤسسين للحزب تقدموا بطلبات تفيد الغاء التوكيل الصادر منهم للطاعن الأول بصفته نائبا عن المؤسسين وأنهم يرغبون في الانسحاب منه ؛ وطلب المذكور من المدعى العام الاشتراكي اتخاذ ما يلزم في ضوء ذلك واخطار الطاعن بالأمر ، كما أرفق بهذا الكتاب اقرارات موثقة بالشهر العقاري صادرة من هؤلاء الأعضاء التسعة تفيد ما تقدم . وقام المدعى العام الاشتراكي بارسال كافة هذه الأوراق الى رئيس لجنة شئون الأحزاب الذي أرسل كتابا الى الطاعن الأول طلب منه فيه الحضور الى مقر اللجنة مساء يوم الأحد ١٩٨٥/٢/٣ لسماع بعض الايضاحات . وبتاريخ ١٩٨٥/٢/١٧ تسلم الطاعن الأول كتاب من السيد رئيس اللجنة مرفقا به القرار المطعون فيه الذى انتهى بعد العرض على اللجنة في ١٩٨٥/٢/١٧ الى الاعتراض على قيام الحزب استنادا الى ان المؤسسين للحزب قد اصبحوا ٤٦ عضوا بعد أن انحسرت عن وكيل المؤسسين صفة النيابة عن تسعة من طالبى التأسيس ويكون الاخطار عن تأسيس الحزب فقد احد شرائطه لعدم توافر النصاب القانونى فى عدد المؤسسين .

ومن حيث انه قد استبان من وقائع النزاع ان الاخطار عن تأسيس الحزب لم يكن مستوفيا لأحد شروطه الجوهرية من حيث نصاب المؤسسين عند اجتماع اللجنة للبت فيه ، وكان من المتعين ان يكون الاخطار مستوفيا لشرائطه عند اصدار القرار وذلك دونما اعتبار لواقعة تقديم الاخطار مستوفيا لهذا النصاب في بداية الأمر ، لأن العبرة هى بتوافر الشروط المتطلبة قانونا عند صدور القرار . فاذا زال أى منها بعد تقديم الاخطار تعين العمل على استيفاء ما نقده الاخطار من شروط قبل اجتماع اللجنة لاصدار القرار . وهذا كما سبق القول التزام يقع على عاتق المؤسسين الذين اتصل علمهم بهذه الواقعة عند استدعاء الطاعن الأول لمقابلة رئيس اللجنة بتاريخ ١٩٨٥/٢/٣ وقبل صدور القرار بتاريخ ١٩٨٥/٢/١٧ . ومتى كان ذلك فان الطعن على قرار اللجنة بالاعتراض على تأسيس الحزب استنادا الى مخالفة القانون أو الخطأ في تكييفه أو تفسيره يكون غير قائم على سند من الواقع

وصحيح حكم القانون . ولا يغير من ذلك ما نعاه الطاعنان من بطلان تشكيل اللجنة التى أصدرت القرار المطعون فيه ، استنادا الى أن البادى من تشكيلها ان وزير الدولة لشئون مجلسى الشعب والشورى الذى أوجب القانون حضوره لم يحضر ، وانما حضر بدلا منه السيد اللواء أبو باشا وزير الحكم المحلى ، وذلك أن الثابت من الأوراق أن الأخير كان قد تولى الاختصاصات المقررة للسيد توفيق عبده اسماعيل وزير الدولة لشئون مجلسى الشعب والشورى فى ذلك الوقت اثناء فترة وجوده بالخارج خلال النصف الثانى من شهر فبراير سنة ١٩٨٥ بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٦١ لسنة ١٩٨٥ المعمول به من تاريخ صدوره فى ١٩٨٥/٢/١٦ والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم .... فى ١٩٨٥/٢/٢٨ . وعلى ذلك فان عضوية السيد اللواء حسن أبو باشا فى لجنة شئون الأحزاب فى تاريخ صدور القرار لم تكن بصفته وزيرا للحكم المحلى وانما بوصفه قائما بعمل وزير الدولة لشئون مجلسى الشعب والشورى وتكون مشاركته فى اصدار القرار المطعون فيه بتاريخ ١٩٨٥/٢/٢٧ خلال فترة قيامه بمباشرة مهام وزير الدولة لشئون مجلسى الشعب والشورى متفقة وحكم المادة الثامنة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه ، ويكون النعى بالبطلان على تشكيل اللجنة لهذا السبب غير قائم على أساس من الواقع أو القانون .

ومن حيث انه تأسيسا على ما تقدم يكون القرار المطعون فيه قد صدر من اللجنة المختصة باصداره قانونا وبالاجراءات وفى المواعيد المقررة قائما على سببه الصحيح ، الأمر الذى يكون معه الطعن الماثل قد أقيم على غير سند من الواقع وصحيح حكم القانون ، ويتعين الحكم برفضه ومن حيث أن من خسر الطعن يلزم بمصروفاته عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ١٣١٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢١)

ثالثا — ميعاد الطعن فى قرار الاعتراض على تأسيس الحزب

قاعــدة رقم (١٦٩)

المبــدأ :

صدور القرار المطعون فيه بالاعتراض على تأسيس حزب لمخالفة برنامجه لأحكام قانون الأحزاب السياسية — قيامه على سبب صحيح وصدوره مطابقا لحكم القانون — لا مجال منه القول ببطلانه بطلانا فرديا وشكليا على سند من أنه لم يصرح البتة بانه صدر عن أصحاب مناصب الدولة العالية ورئيس مجلس الشورى ووزراء العدل والداخلية والدولة لشئون مجلس الشعب وانه اقتصر على تدوين الأسماء دون اثبات المناصب التى يشغلونها واشتركوا فى اللجنة واتخذوا القرار بموجبها — ليس من شان ذلك تعييب القرار طالما أن صفات انحصار اللجنة المكونين الناشئة عن المناصب التى يشغلونها قائمة وثابتة على الوجه الذى يطلبه اعادة ٨٥ من قانون الأحزاب السياسية وقت اصدار القرار المطعون فيه .

المحكمــة :

ومن حيث ان القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية نص فى المادة (٢) على أن يقصد بالحزب السياسى كل جماعة منظمة تؤسس طبقا لأحكام هذا القانون وتقوم على مبادىء وأهداف مشتركة وتعمل بالوسائل السياسية الديمقراطية لتحقيق برامج محددة تتعلق بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة وذلك عن طريق المشاركة فى مسئوليات الحكم « ونص فى المادة (٣) على أن تسهم الأحزاب السياسية التى تؤسس طبقا لأحكام هذا القانون فى تحقيق التقدم السياسى والاجتماعى للوطن .... » ونص المادة (٤) ثانيا وثالثا المعدلة بالقانون

رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ على أنه « يشترط لتأسيس أو استمرار أى حزب سياسى ما يلى ثانيا : تميز برنامج الحزب وسياساته او اساليبه فى تحقيق هذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الاحزاب الاخرى . (ثالثا) عدم قيام الحزب فى مبادئه او برامجه او فى مباشرة نشاطه او اختيار قياداته او أعضائه ... على اساس طبقى أو طائفى أو فئوى أو جغرافى على أساس التفرقة بسبب الجنس أو الأصل أو الدين او العقيدة .. ونص فى المادة (٥) على أنه « يجب أن يشمل النظام الداخلى للحزب القواعد التى تنظم كل شئونه السياسية والتنظيمية والمالية والادارية بما يتفق واحكام هذا القانون ، ويجب أن يتضمن هذا البرنامج بصفة خاصة ما يأتى .. ثانيا : بيان المقر الرئيسى للحزب ومقارة الفرعية ان وجدت ... ثالثا : المبادىء والأهداف التى يقوم عليها الحزب والبرامج او الوسائل التى يدعو اليها لتحقيق هذه الأهداف .. سادساً : النظام المالى للحزب شاملا تحديد مختلف موارده . والمصرف الذى تودع فيه أمواله .. » ونص فى المادة ٧ على أنه « يجب تقديم اخطار كتابى الى امين اللجنة المركزية المنصوص عليها فى المادة ٢ . عن تأسيس الحزب موقعا عليه من خمسين عضوا من أعضائه المؤسسين ومصدقاً رسميا على توقيعاتهم على أن يكون نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين وترفق بهذا الاخطار جميع المستندات المتعلقة به وبصفة خاصة النظام الداخلى للحزب وأسماء أعضائه المؤسسين وبيان أموال الحزب ومصادرها والمصرف المودعة فيه واسم من ينوب عن الحزب فى اجراءات تأسيسه ويعرض الاخطار عن تأسيس الحزب على اللجنة المنصوص عليها فى المادة التالية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم هذا الاخطار .. ونص فى المادة ٨ المعدلة بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨١ على أن تشكل لجنة شئون الاحزاب السياسية على النحو التالى :

١ — رئيس مجلس الشورى — رئيسا .

٢ — وزير العدل .

٣ — وزير الداخليــــة .

— وزير الدولة لشئون مجلس الشعب .

٥ — ثلاثة من غير المنتمين الى أى حزب سياسى من بين رؤساء الهيئات القضائية السابقين أو نوابهم أو وكلائهم يصــدر باختيــارهم قرار من رئيس الجمهورية .. ويجب أن يعرض قرار اللجنة بالاعتراض على تأسيس الحزب مسببا بعــد سماع الايضـــاحات اللازمة من ذوى الشـــأن .. » والثابت من الأوراق ان برنامج حزب الحضـــارة الجــديدة (تحت التأســيس) باقــرار الطاعن فى اخطــاره المتــدم الى لجنـــة شـــئون الأحزاب الســياسية قــد شـــيد على النهضـــات التطبيقية العظمى العســـكرية والاقتصادية والعلمية والاصلاحات الدستورية فى القانون والقضاء والنهضة الاجتماعيـــة واخـــيرا النهضة فى العلاقات الدولية وحسم كارثة فلســطين . وانه اقتصر فى الوقت الحـــاضر على النهضـــتين التطبيقيتين الأوليين العســـكرية والاقتصـــادية لمــا تحظيان به من الخطـــورة ولانهما كافيتان تماما حســب التشريع القــائم فى تمييز الحزب ولتسويغ اجازته ، وبهذا يكون البرنامج المقدم الى لجنة شئون الاحزاب السياسية على هذا النحو قد ســجل قصوره فى معظم النواحى التى اعتبرها من ركائز بنيانه اما ما قدمه منها متعلقا بالمجالين العسكرى والاقتصادى نيدور حول دراســات نظرية وتاريخيـــة انتهى منها الى مجرد تصـــورات واماني ومقترحات دون أن يبين سبيله الى كيفية تحقيقها ووسائله فى ذلك . ومن ثم فقــد ضرب صــفحا بظروف المجتمع المتعلقــة بموارده الاقتصـــادية ومشكلاته الواقعيـــة وبقضاياه القومية وبعلاقاته الدولية فبات عاجزا كليـــة عن تحقيق التقدم السياسى والاجتماعى والاقتصـــادى للوطن وهـــو الغرض الأساسى المستهدف بنظام الأحزاب السياسية ، ومتى كان ذلك هـــو الشـــأن فى برنامج حزب الحضارة الجديدة (تحت التاسيس) فلا تثريب على القــرار المطعون فيه بالاعتراض على تأسيسه لمخالفة برنامجه لأحـــكام قانون الأحزاب السياسية ويكون القرار المشـــار اليه على هذا النحو قــد قام على ســـبب صحيح وصدر مطابقـــا لحكم القانون دون ان ينـــال منه القول ببطلانه بطلانا جزريا وشموليا على سند من انه لم يصرح قبة البتة بانه صدر عن اصـــحاب

مناصب الدولة العالية رئيس مجلس الشورى ووزراء العدل والداخلية والدولة لشئون مجلس الشعب وانه اقتصر على تدوين الأسماء دون اثبات المناصب التى يشغلونها واشتركوا فى اللجنة واتخذو القرار بموجبها فالثابت ان هؤلاء ولئن وردت اسماؤهم فى القرار المطعون فيه دون أن تقترن بذكر مناصبهم فليس من شأن ذلك تعييب القرار طالما ان صفات أعضاء اللجنة المذكورين الناشئة عن المناصب التى يشغلونها قائمة وثابتة على الوجه الذى تطلبته المادة ٨ من قانون نظام الأحزاب السياسية وقت اصدار القرار المطعون فيه اذ العبرة أن يكون عضو اللجنة هو ذاته شاغل المنصب الذى خوله هذه العضوية ولا حاجة لأن يقترن توقيعه بذكر اسمه أو المنصب الذى يشغله مادام توقيعه هو التوقيع المعروف لصاحبه الشاغل للمنصب الذى يخوله عضوية اللجنة ، وبذلك يكون تشكيل اللجنة تم على وجه مطابق للقانون برئاسة رئيس مجلس الشورى وباشتراك وزراء العدل والداخلية والدولة لشئون مجلس الشعب كما نص القانون وان كان هذا السبب كافيا لتبرير اعتراض اللجنة على وجه مطابق للقانون . فلا جدوى بعد ذلك من مناقشة وجه الطعن القائم على اساس جغرافى وفقا للبند ثالثا من المادة ٤ من قانون نظام الأحزاب السياسية ، فمهما يكن صحيح الرأى فى تطبيق هذا الشرط فقرار اللجنة سليم متى كان السبب الآخر الذى قام عليه صحيحا ويجعله مشروعا فالقصور الذى اعتور برنامج الحزب على الوجه الذى افصحت عنه اسباب القرار المطعون فيه هو عماده وأساس اصداره ولم يكن وجه الرأى فى برنامج الحزب ليتغير او ان اللجنة قد اخذت بوجهة نظر الطاعن فى تطبيق الشروط المتعلق بعدم قيام الحزب على أساس جغرافى المنصوص عليه فى البند (ثالثا) من المادة ٤ المشار اليها . وبناء على ذلك يكون القرار المطعون فيه قد أصاب فى الاعتراض على تأسيس حزب الحضارة الجديدة لمخالفة برنامجه لأحكام القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية والقوانين المعدلة له فيكون الطعن المقام بشأنه فى غير محله فيتعين القضاء برفضه والزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن ٢٢٧٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢١)

الفــرع الخــامس

يجب أن تتوافر شروط تأسيس الحزب وقت اصدار قــرار اللجنــة

قاعــدة رقم (١٧٠)

المبــدأ :

العبرة توافر شروط تأسيس الحزب وقت اصــدار قرار لجنة شــئون الأحزاب الســياسية .

المحكمــة :

العبرة بتوافر شروط تأسيس الحزب بوقت اصدار قرار لجنة شــئون الأحزاب السياسية وليس بوقت تقديم الاخطار اليها لفحص الموضوع ويتعين على ذوى الشأن متابعة الطلب الذى تقدموا به للتأكد من تحقق الشروط التى حتى تاريخ صدور القرار من اللجنة المختصة .

(الطعن ١٣١٣ لسنة ٣١ ق فى ١٩٨٧/٣/٢١)

الفصـــل الثالث

مســـــائل متنــوعة

اولا ــ يحظر قيـــام الحزب فى مبادئه او برامجـــه او مباشرة نشـــاطه او اختيار قياداته او اعضـــائه على اســـاس يتعارض مع احـــكام القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٨ بشـــان حماية الجبهة الداخلية والســـلام الاجتمـــاعى او على اساس طائفى او فئوى او التفرقة بسبب الجنس او الأصل او الدين او العقيـــدة .

قاعــدة رقم (١٧١)

المبـــــدأ :

كل المبادىء الاســـاسية التى قرر الدستور انها من اركان النظام العام الدستورى المصرى هو امر قومى وليس متعلقا بحزب او طائفة معينة .. نص المـــادة (٤) من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الاحزاب السياسية الزام جميع الاحزاب بالا تتعارض فى مقوماتها ومبادئها او اهدافها واســـاليب نشاطها مع مبادىء الشريعة الاســـلامية باعتبارها المصـــدر الرئيسى للتشريع او مع مبادىء ثورتى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ و ١٥ مايو سنة ١٩٧١ ــ وتلتزم بالحفاظ على الوحدة الوطنية والســـلام الاجتمـــاعى والنظـــام الاشـــتراكى الديمقراطى والمكاسب الاشـــتراكية . يحظر قيام الحزب فى مبادئه او برامجه او مباشرة نشـــاطه او اختيار قياداته او اعضـــائه على اســـاس يتعارض مع احكام القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخليـــة والسلام الاجتماعى او على اساس طائفى او فئوى او التفرقة بسبب الجنس او الأصل او الدين او العقيـــدة .

المحكمـــة :

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن لجنة الأحزاب السياسية قد أصدرت قرارها المطعون فيه بالاعتراض على الطلب المقدم من الطاعن بصفته بتأسيس حزب سياسى باسم حزب الصحوة الاسلامية وقـــد اقامت قرارها بالاعتراض على الأسباب سالفة الذكر مستندة الى قانون الأحزاب السياسية .

ومن حيث انه من بين الشروط والضوابط التى أوردها القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ لتأسيس الأحزاب السياسية أو اســـتمرارها ما ورد بالبنـــد (ثانيا) من المـــادة الرابعـــة التى تشترط لتأســـيس الحزب أو اســـتمراره « تتميز برامج الحزب وسياساته أو اساليبه فى تحقيق هـــذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الأحزاب الأخرى » .

ومن حيث أنه لا شك انه يتعين توافر هذا الشرط فى كل حزب ضـــمانا للجدية التى تمثل مبدأ أساسياً من النظام العـــام الســـياسى والدســـتورى فى تطبيق مبدأ تعدد الأحزاب السياسية وفقا لأحكام الدســـتور وقانون تنظيم الأحزاب الســـياسية ســـالفة الذكر ، وحتى يكون للحزب قاعدة جمـــاهيرية حقيقية للعمل السياسى ببرامج وسياسات متميزة عن الأحزاب الأخـــرى وذلك حتى يكون للتعدد الحزبى جدوى سياسية محققة للصـــالح القومى بما تحققه من اثراء للعمل الوطنى ودعما للممارســـة الديمقراطية تبعا لاختـــلاف البرامج والاتجاهات المتعلقة بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعيـــة للمواطنين وتوسعها لنطاق المفاضلة بين الأحزاب السياســـية أمامهم واختيار أصـــلح الحلول وأنسبها لتحقيق الصالح العامة للشعب .

ومن حيث أن القرار المطعون فيه وقد بناه اعتراضه على تأسيس الحزب على اساس أن برنامجه ومبادئه الأساسية واهدافه وأسلوب عمله واوجـــه نشاطه تخرج به عن المبادىء الأســـاسية للمجتمع المصرى المنصـــوص عليها فى الدستور ويتعارض مع قانون الأحزاب السياسية رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ وتعـــديلاته .

ومن حيث أنه يبين من التطور الدستورى والتشريعى لنظـام الأحزاب السياسية فى مصر ودور الأحزاب السياسية فى سـاحة العمل السياسى ومسئوليتها الدستورية والقانونية والسياسية نحو تعميق المفاهيم الديمقراطية ورعاية مصالح الجماهير لا باعتبارها حقا يكفل الدستور والقانون ممارسته فحسب بل باعتباره واجبا وطنيا يتعين عليها القيام به فى اكثر المجالات أهميـة لاتصاله بمبدأ السيادة الشعبية لأن الأحزاب السـياسية القائمة منها والتى تتطلب التأسـيس تلتزم جميعها باحترام المقومات والمبادىء الأساسية لنظام الدولة والمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور والتى نظمها فى البـاب الأول منه . فالمـادة الأولى من الدستور نصت على أن جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكى ديمقراطى والشعب المصرى جـزء من الأمة يعمل على تحقيق وحدتها الشاملة على ان « الاسـتلام دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية ومبادىء الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع » .

كما نصت المـادة الثالثة على أن « السيادة للشعب وحده ، وهو مصدر السلطات ويمارس الشعب هـذه السيادة ويحميها ويصـون الوحدة الوطنية على الوجه المبين بالدسـتور » .

والمـادة الرابعة نصت على الأسـاس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشـتراكى الديمقراطى القائم على الكفاية والعدل بما يحول دون الاستغلال ويؤدى إلى تقريب الفوارق بين الدخول ويحمى الكسب المشروع ويكفل الى توزيـع الأعبـاء والتكـاليف العـامة » . باحتـرام مـا نص عليـه فى البـاب الثـانى من الدسـتور بشـأن المقـومات الاجتماعيـة والخلقيـة فى الفصـل الأول ، والمقـومات الاقتصـادية فى الفصـل الثانى من الباب المذكـور وما أورده المشرع الدسـتورى فى الباب الثالث عن الحقوق والحريات والواجبات العامة للمصريين وما عنى بأن ينفرد له الباب الرابع بأكمله لسيادة القانون لطبيعة تلك الأسس الجوهرية الحاكمة لنظام الدولة وفقا للدسـتور فانه قد نص على أن من واجبـات رئيس الدولة السهر على تأكيد سـيادة الشعب وعلى احترام الدسـتور وسيادة القانون وحماية

الوحدة الوطنية والمكاسب الاشــتراكية ويرعى الحدود بين السلطات لضمان تأدية دورها فى العمل الوطنى (م ٧٢) كما أوجب عليه فى المــادة (٧٣) اذا قام خطر يهــدد الوحدة الوطنية والســلام الاجتماعى أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء عملها ومباشرة دورها الدستورى أن يتخذ الاجراءات السريعة لمواجهــة هــذا الخطر على النحو المحــدد فى المــادة (٧٤) من الدســتور ضــمانا لكيان الدولة وحمــاية للشرعية وســيادة القانون ورعاية للوحــدة الوطنية والســلام الاجتماعى ، وتلتزم بنــاء على ذلك جميع سلطات الدولة وأفراد المجتمع ومنظماته بما فى ذلك الأحزاب السياســية بالقيام على هــذه المبادىء وتلك المقومات التى جعلها الدســتور من الأمور والمســائل القومية والوطنية العــامة التى تعلو على الأحزاب السياســية وعلى أية ســلطة فى الدولة أو ارادة أية مجموعة من الأفــراد ، باعتبارها خطاب من الشــارع الدســتورى للجميــع ومن بينها النص على أن الدين الاســلامى هو دين الدولة وان الشريعة الاسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع فالدســتور يؤكد التنظيم والالتزام بمسائل وطنية وقومية شاملة يلتزم بها جميع ابنــاء الوطن بجميع طوائفهم ومؤسســاتهم واحزابهم وبالتالى لا يجوز فى مجال هذه المبادىء والأسس الجوهرية التى تمثل أركان النظــام العام الدســتورى الشرعى فى مصر أن تنسلخ فئة أو حزب أو طائفة لتقيم من نفسها وصية على وضع أحكام الدستور الأساسية موضع التنفيذ أو أن تختط لنفسها منهاجا تســير من خلاله على تفســير احكام الدســتور والقانون بما يتفق أو يحقق اهدافها ويتفق مع مفهومها ورؤيتها لمــاهية مبادىء الشريعة الاســلامية واحكامها أو قواعد وضعها موضــع التطبيق ذلك لأن دين الدولة الرسمى هو الاسلام بنص الدســتور الصريح وشريعة الاســلام هى المصــدر الرئيسى للتشريــع والشعب هو صاحب السيادة التى صدرعنها هذا الدستور ملتزم بكافة طوائفه وتجمعاته السياسية والاجتماعية على العمل من اجل ذلك والسلطات العامة الثلاث فى الدولة التشريعية والقضائية والتنفيذية معا ومعها جميع الأحزاب والهيئات بلا استثناء ملتزمة بالعمل على ان الاســلام هو دين الدولة الرسمى والشريعــة الاســلامية هى المصــدر الرئيسى للتشريــع فالدســتور لا يخــاطب الافــراد وحــدهم بل يخــاطب جميــع الســلطات فى الدولة

ويلزمها مع جميع افراد الشعب بأن تلتزم السلطة التشريعية وواضعوا القوانين ومصدروا التشريعات بأحكام الشريعة الاسلامية ومبادئها ، ويمتنع عليها أن تصدر قوانين أو قرارات تخالفها كما يمثل فى ذات الوقت خطابا للسلطة القضائية ممثلة حسب الدستور الحالى في المحكمة الدستورية العليا يجعلها تلتزم بالقضاء بعدم دستورية أية نصوص تشريعية تخالف أحكام الشريعة الاسلامية او تتعارض معها وبعدم تطبيق أى من القوانين التى تتعارض مع قطعية النصوص الشرعية فالواقع الثابت الذى لاجدال أو مناقشة فيه ان الشريعة الاسلامية هى تراثنا الذى نعتز به ، وأن من العبث محاولة التنكر له والاستغناء عنه وانها تعدو بحق من أرقى النظم القانونية فى العالم لما تنطوى عليه من مرونة وقابلية للتطور تتلائم مع كل الظروف وتتماشى مع المدنية الحاضرة وتساير حاجات الناس ومصالحهم العامة ومن ثم فان نص المادة الثانية من الدستور انما يعبر عن ضمير الامة كلها بشأن هذه الشريعة السمحة . ولا جدال فى ان نص الدستور فى المادة الثانية بأن الشريعة الاسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع انما هو خطاب موجه الى السلطة التشريعية وعليها دراسة الشريعة الاسلامية دراسة شاملة ومراعاة الابقاء على ما ورد بها من مبادىء عامة شاملة واحكام تشريعية كليه مع بيانه الاجراءات المتعلقة بها ووسائل تطبيقها وما الى ذلك فى اطار من الأسس العامة للشريعة وتتولى بالتنظيم الأحكام التفصيلية مدنية أو جنائية أو اقتصادية أو سياسية أو دولية أو غيرها بما يلائم إحوال الناس ومصالحهم وتقتضيه الحاجات وظروف المجتمع الحالية والى ان ينبثق هذا النظام التشريعى الكامل وتكتمل اركانه الملزمة فان التشريعات السارية فى الوقت الحاضر تظل نافذة بحيث يتعين على المحاكم تطبيقها فيما لا يخالف نص قطعى الورود وقطعى الدلالة فى مصادر الشريعة الاسلامية الاساسية وأولها القرآن ثم سنة نبى الاسلام محمد عليه الصلاة والسلام توصلا الى الوفاء بحاجات الأمة وارتقاء حياتها ولو قيل بغير ذلك — اى بعدم الحاجة الى تقنين الشريعة الاسلامية على اساس انها ملزمة بقوتها ، كما يتجه لذلك الحزب تحت التأسيس المطعون فى قرار رفض تأسيسه بحيث يكون له ولاعضائه رؤيته

التى لا تتفق بالضرورة فيما هو غير قطعى الورود والدلالة مع غيره من الأحزاب أو التجمعات السياسية لانتهى الأمر الى تضارب الأحكام واضطراب القواعد القانونية الشرعية ولما استقر ميزان الحق والعدالة وقواعد وأسس حياة الناس ومصالحهم ولأثار الجدل والخلف ونشأت الفتنة واشتعلت نيرانها بين كل حزب وفرقة والكل يدعى انه وحده صاحب الرأى والاجتهاد الصواب والقول الحق المعبر عن دين الاسلام ومن يخالفه خارج على الدين الاسلامى ذاته وليس مختلفا فقط مع الأحزاب الأخرى فى فهمه بما يترتب على ذلك من صراعات وصدام بين الأطراف المختلفة من الأحزاب والفرق التى تنسب نفسها الى الاسلام بحسب اجتهادها ورؤيتها وفهمها لأصوله ومصادره الأمر الذى يهدد حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية بين المسلمين انفسهم وبالنسبة كذلك لغيرهم وهو ما تكفل حماية الدولة له وفقا لصريح المادة (٤٦) من الدستور كما قد يؤدى هذا الصراع الى الصدام الذى تدفعه العواطف الدينية التى تقوم على الحماس وليس على علم العلماء وحكمة الفقهاء الأمر الذى سوف يترتب عليه بحكم الخلاف والجدال والصراع تهديد سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة وتهديد الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى وكل تلك أسس وطنية وقومية يجب على كل سلطات الدولة وكل مصرى الدفاع عنها وصيانتها وفقا لصريح أحكام المواد (٤٦ ، ٦٠ ، ٦٤ ، ٧٣ ، ٧٤) من الدستور .

لذلك فانه تحقيقا لوحدة التطبيق القانونى لأحكام الدستور انيط بالعديد من الجهات القيام على أمرها لما تتميز به من تكوين يضم علماء الاسلام المتخصصين الذين يمكنهم مسايرة هذا النهج بما يقابله من أحكام شرعية سليمة كافية لحاجات المجتمع المستمدة من أصولها الشرعية وأصبحت مسئوليات تقع على عاتق الأزهر الشريف وكلياته ومعاهده ومجمع البحوث الاسلامية والمجلس الأعلى للشئون الاسلامية لايضاح الجوانب الشرعية فى كل فرع من فروع الشريعة الموافقة لمقابلها من القوانين الوضعية هذا فضلا عن ان كل هذه الهيئات الإسلامية العالية القدر والمقام هيئات علمية وطنية وقومية تتحمل المسئولية أمام الله وجميع المواطنين فى

الدراسة والبحث العلمى والحكيم فى أمور العبادة والمعاملات والتشريعات القائمة والادلاء بالرأى وفقا لمناهج البحث العلمى الصحيح والموضوعى فى مصادر الشريعة الاسلامية لممثلى الشعب فى مجلس الشعب لارشاء أن الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع وذلك على نحو يوحد بالنسبة للوطن ولجميع المواطنين المسلمين ومن تسرى عليهم أحكام الشريعة من غير المسلمين وينبنى على ما سلف بيانه وعلى أن الأساس الدينى فى كيان الدولة الذى قرره الدستور أن دينها الرسمى الاسلام والشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع .

وبناء على ما سبق جميعه فكل المبادىء الأساسية التى قرر الدستور أنها من أركان النظام العام الدستورى المصرى هو أمر قومى وليس متعلقا بحزب أو طائفة معينة يؤكد ذلك ان القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ سالف الذكر قد نص صراحة فى مادة (٤) منه فى البند (١) على الزام جميع الأحزاب بألا تتعارض فى مقوماتها ومبادئها أو أهدافها وأساليب نشاطها مع مبادىء الشريعة الاسلامية باعتبارها المصدر الرئيسى للتشريع أو مع مبادىء ثورتى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ، ١٥ مايو سنة ١٩٧١ وهو ما يلزمهما أيضا الالتزام بالحفاظ على الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى والنظام الاشتراكى الديمقراطى والمكاسب الاشتراكية على النحو المنصوص علية فى الدستور وأحكام القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ المشار اليها هذا فضلا عن حظر قيام الحزب فى مبادئه أو برامجه أو مباشرة نشاطه أو اختيار قياداته أو أعضائه على أساس يتعارض مع أحكام القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٨٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى أو على أساس طائفى أو فئوى أو التفرقة بسبب الجنس أو الأصل أو الدين أو العقيدة ومن حيث أن بمراعاة الأسس الدستورية العامة التى يقام عليها نظام الدولة والمجتمع المصرى سالفة الذكر فان الدستور ينص على أن يقوم المجتمع على التضامن الاجتماعى المادة (٧) .

وعلى ان تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين (م ٨) .

وان الاسرة اساس المجتمع قوامها الدين والأخلاق الوطنية (م ٩) .

وان المواطنون لدى القانون سواء وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس او الأصل أو اللغة أو الدين او العقيدة (م ٤٠) .

وانه تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية (م٤٦) .

وان الدفاع عن الوطن واجب مقدس والتجنيد اجبارى وفقا للقانون (م ٥٨) .

وان اداء الضرائب والتكاليف العامة واجب وفقا للقانون (م ٦١) .

وان مدة الرئاسة ست سنوات ميلادية تبدأ من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء أو يجوز اعادة انتخاب رئيس الجمهورية لمدد أخرى (م ٧٧) .

وان انشاء الضرائب العامة وتعديلها أو الغاؤها لا يكون الا بقانون — ولا يعفى أحد من ادائها الا فى الأحوال المبينة فى القانون ولا يجوز تكليف أحد إداء غير ذلك من الضرائب أو الرسوم الا فى حدود القانون (م ١١٩) .

وسيادة القانون اساس الحكم فى الدولة (م ٦٤) .

وقد أجملت احكام القانون (٤٠) لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية المعدلة بالقانونين رقمى (٣٦) لسنة ١٩٧٩ ، و (١٤٤) لسنة ١٩٨٠ الشروط التى يلزم توافرها لتأسيس الحزب ابتداء وكذلك لاستمرار بقائه واستهدفت جميعها تحقيق وتأكيد ما ورد بأحكام الدستور من مبادىء أساسية للنظام العام السياسى والاجتماعى والاقتصادى فى مصر .

(طعن ٣٢٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣١)

ثانيا ـ تضمن برنامج الحزب فى بعض سياساته ما يتعارض مع بعض نصوص الدستور ويتطلب تعديلا لبعض مواد الدستور لا يخلع عن برنامج الحزب تحت التأسيس وصف الشرعية

قاعدة رقم (١٧٣)

المبدأ :

لا تثريب على اى حزب ان يتقدم ببرنامج وسياسات وان اتفقت مع ما حتمه قانون الاحزاب السياسية وفقا للدستور عدم الخروج عليه من مبادىء قومية واساسية لكيان المجتمع المصرى ـ لا تثريب على اى حزب ان يقترح فى برنامجه ما يراه محققا للمصلحة الوطنية وله جدوى فى الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية لتحقيق التقدم والتطور فى البلاد ولو اقتضى ذلك تعديل بعض الاحكام الواردة فى الدستور ، وبشرط أن يلتزم بالشرعية وسيادة القانون ـ المحظور هو ان يتصادم ويتعارض برنامج الحزب مع المقومات الأساسية للمجتمع المصرى او مع المبادىء الدستورية العامة الأساسية التى يقوم عليها النظام الدستورى لا يدخل فى مجال الحظر ان يتبنى الحزب تحت التاسيس بعض البرامج التى تتعارض مع بعض مواد الدستور دون أن تمس المقومات الأساسية للمجتمع او الكيان الأساسي للنظام الدستورى ٠

المحكمة :

ومن حيث انه على هدى المبادىء المتقدمة فانه يبين من الاطلاع على برنامج حزب العدالة الاجتماعية أن مؤسسى الحزب يرون أن السلام والأمن

والاستقرار الداخلي — وهي الدعامات اللازم وجودها لكي يستطيع أى مجتمع أن يعمل وينتج ويبدع ويحقق التقدم في شتى مناحي الحيـاة — لا يمكن تحقيقها الا من خلال العدالة الاجتماعية بين ابناء المجتمع .

وان تلك العدالة الاجتماعية تتمثل فى المبادئ والنظم التى تؤدى الى اقصى منفعة اجتماعية للمواطنين ، وهذا لا يمكن تحقيقه الا اذا تحرر المواطن من الاستغلال فى جميع صوره ، وحصل على الفرص المتكافئة فى جميع المجالات وتخلص من كل قلق يؤثر على حاضره او مستقبله ، ويرى الحزب ان المجتمع الذى يحقق ذلك يتسم :

أولا — بالحرية السياسية ويعنى حكم الشعب بالشعب وللشعب .

ثانيا — بالحرية الاجتماعية .

ثالثا — بالمساواة فى الحقوق والواجبات ، وفى المسئولية والجزاء أمام القضاء .

رابعا — تكافؤ الفرص .

خامسا — التكافل الاجتماعي بما يحققه من خدمات الرعاية الاجتماعية فلن تكون عدالة اجتماعية فى مجتمع تتكدس فيه الثروات الضخمة فى خزائن بعض الناس فى حين لا يجد بعضهم الآخر قوت يومه ، ولذلك فان شعار الحزب هو « الحق — العدل — السلام » .

ويرى الحزب أن أهم مظاهر احترام الدستور والدفاع عنه ، العمل على تنقيته من الغموض أو العيوب التى تشوب بعض مواده ونصوصه ، من خلال تعديلها عملا بنص المادة (١٨٩) من الدستور بحيث يكون معبرا عن المصالح العام ومبادئ العدالة والديمقراطية وحقوق وكرامة المواطنين ، وفى مجال القضاء يرى الحزب ضرورة أن تحترم الأجهزة الحكومية أحكام

القضاء وتعمل على تنفيذها وبسرعة ، وضرورة وضـع القضـاة والقضـاء في مكانهما الصحيح من أجل تحقيق « العدالة السريعة » وفي هذا المجال يرى الحزب وجـود قاضي نوبتجي للفصـل في المشـاكل اليومية على مسـتوى التسيم أو المركز ، لأن التأخر في حسـم مثل هـذه الأمور يؤدي الى آثار اجتماعية خطيرة ، كما انه يجب اعادة النظر في نظـام المحضرين الحـالى ، بحيث لا يعين في هذه الوظيفة الا حاملى المؤهلات العليـا ، وتغيير المسـمى « محضر » الى « منفذ قضائى » وأن يتم إستخدام الكمبيوتر في مجال القضاء ، وانشـاء « هيئة قومية عليا للتشريع » لكى تتـولى حصر القوانين واللوائح والقرارات لبحث مدى مطابقتها لأحـكام الدسـتور وازالة التعارض بينهـا ومراجعة مشروعات القوانين واللوائح ؛ وانشـاء النيابة المدنيـة أمام كافة المحاكم ؛ وكافة الدرجات وانشاء « الشرطة القضائية » ـ تتبع وزارة العدل ـ ويسند اليها أعمال الضبطية القضائية ، وضرورة أن يكون إعـداد « موازنة القضاء » من اختصاص مجلس القضـاء الأعلى على أن تدرج رقما واحـدا في الموازنة العامة للدولة ، وقد أورد الحزب في برنامجه ـ تفصيلا ـ كيفيـة تدبير الموارد المـالية اللازمة لتحقيق كل ذلك .

وعن دور « مجلس الدولة » يرى الحزب ضرورة عرض جميع القوانين عليه قبل اصدارها بحيث يكون رأيه ملزما ، وضرورة عرض جميع الاتفـاقات الداخليـة والخارجيـة على المجلس لاقرارها والالتزام بمـا ينتهى اليه رأى المجلس .

كما يرى الحزب أن يقتصر دور المدعى الاشتراكى على حمـاية المجتمـع من الذين يستغلون الثغرات القانونية للافـلات من العقاب أو الذين يتهربون من تنفيذ الأحكام القضائية .

وفي مجـال الشرطة ؛ يرى الحزب ضرورة الاهتمـام برجل الشرطة ، واعادة بنـاء أقسـام ومراكز الشرطة وتزويدها بأجهـزة الكمبيوتر وزيادة الاهتمام بالشرطة السياحية .

وفى « مجال المرور » يرى الحزب من أهم المشاكل التى تعانى منها مصر وتؤدى الى ضياع الوقت والجهد والمال وتعرقل زيادة الانتاج هى مشكلة المرور ، لذلك يرى الحزب ضرورة انشاء هيئة مستقلة تحت مسمى « هيئة الجراجات » حدد البرنامج اختصاصاتها ، كما يرى الحزب تشجيع استخدام الدرجات كوسيلة للمواصلات ومن ناحية أخرى يتعين صدور تشريع ينص على انه اذا اصطدمت سيارة بأخرى يتم تقدير الخسارة وسداد كافة التكاليف فى ذات الوقت ، والا يتم حجز السيارة او حبس قائدها ، وانه يتعين تحصيل المخالفات المرورية فى وقتها وما فى ذلك من مزايا ، كما أوضح برنامج الحزب ضرورة تحسين السجون والاستفادة منها وفقا للوسائل التى أوردها ، وفى مجال القوات المسلحة يرى الحزب ان الجيش يستطيع ان يقوم بدور مؤثر فى تحقيق التقدم والرخاء لمصر ولا سيما فى وقت السلم بحيث يكون مصدرا للانتاج .

وقد أوضح برنامج الحزب أهمية وخطورة مشكلة « الفتنة الطائفية » وأورد الوسائل التى يتعين اتباعها للقضاء عليها ، موضحا دور وسائل الاعلام والصحافة ودور الفن والثقافة ودور المدارس والجامعات ودور رجال الدين ، واباحة بناء المساجد والكنائس دون قيد أو شرط ، والغاء بند « الديانة » من المكاتبات الرسمية ، واقترح الحزب انشاء لجنة عليا للوحدة الوطنية مهمتها كسر الحاجز الناشىء بين جناحى الأسرة المصرية من مسلمين واقباط ومقاومة كل من يتخذ الدين ستارا لهدم الكيان المصرى واتخاذ الاجراءات التى تكفل التزام الجميع بهذه الوحدة الوطنية وتعريف المواطن المصرى بالقوى الخارجية التى تستهدف تقسيم مصر بهذه الفتنة الطائفية وتخصيص يوم سنويا من كل عام يطلق عليه « يوم الاخاء المصرى » يكون بمثابة عيد قومى .

كما بين الحزب فى برنامجه أن « قضية التطرف والارهاب » من القضايا الخطيرة التى تهدد الحريات وأن الارهاب والتطرف وجهان لعملة واحدة ، وعدد برنامج الحزب العوامل التى ادت الى نشوء هذه الظاهرة ، كالبطالة ،

والنمو السرطانى للأحياء العشوائية ، وقصـــور التقويز والوعى فى التعامل مع الارهاب وغياب الأسلوب الاجتماعى السليم ، واتساع دائرة ظاهرة أطفال الشوارع وتفشيها فى المجتمع ، وأوضح الحزب كيفية مواجهة هــذه العوامل لاقتلاع المشكلة من جذورها من خلال اصلاحات تشريعية واجتماعية ، كمـا أفرد الحزب بندا خاصا للبطالة والعمالة الزائدة موضـحا أسـباب البطالة وكيفية القضاء على المشـكلة ، موضحا أن زيادة الانتاج لا تتحقق فى ظل العمالة الزائدة ، وأورد الحزب تصوره فى كيفية مواجهة العمالة الزائدة .

كما تناول الحزب فى برنامجه دور أجهـزة الاعـلام فى حل المشـكلات الاقتصادية والاجتماعية .

ويرى الحزب تحت التأسـيس ضرورة انشـاء هيئـة قوميـة تتبـع وزارة التعليم تكون مهمتها مكافحة الأمية على ان يساهم فى هـذه الحملات كل من القوات المسلحة والمكلفون بأداء الحقوق العـامة والأحـزاب والجمعيـات وأولى الحزب اهتماما بالصحة ويأن ثمة قضـايا صـحية على قـدر كبير من الخطـورة يتعين الالتفـات اليها وهى المرض الايـدز ، الادمان ، التدخين ، تنظيم الأسرة ، وقد تبنى الحزب مشكلة الايدز ووضع مقترحات جادة لمواجهة هذه المشكلة وباقى القضايا الأخـرى .

ويرى الحزب تحت التأسـيس أيضا أن يتم ادخال منصب « الشريف » بدائرة كل قسم أو مركز يتم انتخابه من بين المرشحين للمنصب ويكون هـدفه تشجيع الجهود الذاتية لأبناء القسم أو المركز .

كما يرى الحزب ضرورة الاسـتفادة من المحالين الى المعـاش فى بعض الأنشـطة المختلفة للدولة مثل محو الأميـة أو لجان التحكيم ، أو تنشـيط السياحة ، ومنحهم بطاقات خاصة تتيح لهم ارتياد كافة الأماكن السـياحية والترفيهية بتخفيض وتوفير الرعاية الصـحية والاجتماعية ، كما يرى الحزب عدم احالة رجال القضاء الى المعاش الا بناء على رغبتهم .

ويتضمن برنامج الحزب تحت التأسيس أن يكون التعليم مجانا حتى نهاية المرحلة الاعدادية ويستمر مجانا بعد ذلك للمتفوقين فقط .

وفى مجال الضرائب يرى الحزب أن يكون اعتبار التهرب من سداد الضرائب جريمة مخلة بالشرف والأمانة عقوبتها الحبس ، ويرى الحزب فى مجال الشئون الاقتصادية ضرورة انشاء الصناعات الزراعية ، وتحديد حد أدنى للملكية الصغيرة ، وفى مجال الصناعة يرى ضرورة نشر خريطة سنوية بتوزيع المصانع فى البلاد ونوعية وحجم انتاج كل منها وضرورة القضاء على مشكلة الدعم للقضاء على كل أسباب الانحراف ومظاهر الاستغلال التى نتجت عن هذه المشكلة .

وفى مجال « السياسة الداخلية » يرى الحزب تحت التأسيس ضرورة انتخاب رئيس الجمهورية ونائبه بالانتخاب العام المباشر ، وتعديل قانون مجلس الشورى لمنحه سلطات التشريع ، والغاء المجالس القومية المتخصصة توفيرا للنفقات ، وفى مجال السياسة الخارجية يرى الحزب التركيز على قيام إتحاد عربى فعلى وليس شكلى وينشىء هذا الاتحاد « سوق عربية مشتركة » و« جيش عربى موحد » .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم ومن برنامج الحزب ذاته — أن حزب العدالة الاجتماعية — تحت التأسيس — قدم كما هو ظاهر — بعض المبادىء والأهداف التى تتشابه فى بعضها مع برامج وأهداف الأحزاب الأخرى ، الا أن ثمة برامجا وأساليبا مختلفة أشتمل عليها برنامج الحزب من شأنها أن أن توضح ملامح الشخصية الحزبية المتميزة للحزب .

ومن حيث أن الحزب المذكور فى تبنيه « للعدالة الاجتماعية » كمسمى له يدرك بوضوح بعض المشاكل العامة التى تواجه المجتمع المصرى وأدلها واخطرها « مشكلة البطالة » والعمالة الزائدة ، ويربط بين هذه المشكلة وبين الإرهاب والتطرف بحسبان أن قضية البطالة هى أحد الأسباب الرئيسية

لظاهرة الارهاب والتطرف ، موضحا أنه لا توجد احصاءات وثيقة بعدد العاطلين فى مصر ، ويبين أن الحزب قد أجرى دراساته وأبحاثه توصلا لأسباب البطالة فأورد برنامجه أن أهم أسباب البطالة :

١ — عدم توافق السياسات التعليمية مع احتياجات سوق العمل .

٢ — غياب التخطيط العلمى الواقعى والحقيقى للقوى العاملة .

٣ — اختلال السياسات الاقتصادية .

٤ — قصور برامج التدريب الحرفى والفنى .

٥ — عدم ملائمة النظام الضريبى مع متطلبات العصر الحالى .

٦ — عقم التشريعات الخاصة بقوانين العمل والمشروعات .

ولذلك فان الحزب تحت التأسيس يطرح حلولا من شأنها — على ما يرى — القضاء على المشكلة المذكورة من خلال :

أولا — ضرورة التعديل السريع والهادف للسياسات التعليمية لكى تتوافق مع احتياجات سوق العمل بحيث يجد كل خريج عقب تخرجه فرصة عمل مناسبة .

ثانيا — اعداد سجل دائم بالعاطلين فى كل محافظة حتى يكون التخطيط العلمى على مستوى واقعى .

ثالثا — معالجة اختلال السياسات الاقتصادية عن طريق خلق فرص عمل جديدة ، وفى هذا يرى الحزب تحت التأسيس :

أ — التوسع فى انشاء مجتمعات صناعية وزراعية مع استخدام التكنولوجيا فى غزو الصحراء .

٢ — زيادة الاهتمام بمجال السياحة وتطويره .

٣ — وضع برامج هادفة لمحو الأمية يشترك فيها كل فئات الشعب .

٤ — انشاء صندوق لمواجهة البطالة يتم تمويله من خلال تحميل صاحب العمل ١٪ من الأجر بالاضافة الى ٢٪ من الأجر المستقطع ، وجـزء من ربح استثمار أموال هيئة التأمينات الاجتماعيـة على أن يقوم الصـندوق المقترح بصرف ٥٪ من قيمة أجر العامل فى حالة تعطله .

٥ — انشاء شركة متخصصة للاستيراد والتصدير يكون لهـا فروع فى المحافظات ، وقد أبرز البرنامج كيفية قيام الشركة بدورها فى هذا المجال .

٦ — توفير مواقع جديدة للمشروعات الصغيرة .

٧ — احياء نشاط تربية دودة القز بهدف تحقيق الاكتفاء الذاتى من الحرير الطبيعى .

٨ — حث البنوك على تغيير وتطوير أسـاليب منح الائتمان وانشـاء وحدات متخصصة بها لمنح المشروعات الصغيرة قروضا ذات فوائد محققة .

رابعا — دعم برامج التدريب الحرفى والفنى ، وضرورة التدريب التاهيلى والتحويلى للشباب لاكسابهم مهارات جديدة فى مجالات جديدة .

خامسا — تعديل قوانين الضرائب والجمارك .

سادسا — تطوير وتعـديل التشريعات الخاصـة بالعمل وبالمشروعات الصغيرة ويرى الحزب تحت التأسيس أن يسمح للمجمعات بأن تزاول نشاطا انتاجيا وليس خدميـا فقط .

ومن حيث انه من ناحية أخـرى وفى مجال تحقيق العدالة الاجتماعيـة فان الحزب تحت التأسيس يعرض لقضية التطرف والارهاب بحسـبانها من

القضايا التى تهدد السلام والأمن فأوضح العوامل المسببة للتطرف والارهاب ، وابان عن ان التصدى لهذا يكون من خلال القضاء على النمو السرطانى للأحياء العشوائية بازالة المناطق العشوائية التى لا يجدى معها الاصلاح ونقل سكانها الى مناطق سكانية جديدة ، واصلاح المناطق العشوائية القابلة للتطوير ، كما يتعين ضرورة الاصلاح الاجتماعى بمراعاة اتباع اسلوب جديد للتعامل مع الجماعات المتطرفة عن طريق فتح قنوات اتصال شرعية بينهم وبين اجهزة الدولة لمعرفة مشاكلهم ودراسة أحوالهم النفسية ، والاجتماعية ، وانشاء النوادى والساحات الشعبية بالجهود الذاتية فى المحافظات والمدن والقرى وانشاء المكتبات الثقافية مما يشغل أوقات فراغ الشباب ويحميهم من الانحراف ، والحاق الطلبة الملتزمتين بجامعة الأزهر والمعاهد الأزهرية ، كما يرى الحزب تحت التأسيس ضرورة وضع خطة للتنوير والتثقيف من خلال برامج الاذاعة والتليفزيون .

واخيرا يركز برنامج الحزب فى هذا الخصوص على ما اسماه « أطفال الشوارع » بعد أن احتل الطفل مركزا مؤثرا على الخريطة الارهابية ، موضحا أن الاحصائيات فى مصر تؤكد أن فى مصر (٢٤) مليون حدث ويتعرض منهم (٢٣) ألف حدث سنويا للانحراف وتتباين صور الانحراف من منطقة لاخرى ، وعدد برنامج الحزب اسباب هذه الظاهرة سواء فى التفكك الأسرى ، غياب دور المدرسة ، والمؤسسات العلاجية للاحداث ، أو بعدم وجود التشريعات الرادعة التى تلزم أولياء الأمور بادخال ابناءهم المدارس فى فترة التعليم الالزامى ، وكذا انتشار ظاهرة العنف والاثارة الحسية فى دور السينما والمقاهى ، واوضح الحزب أنه يرى علاج هذه الظاهرة من خلال حلول ابرزها الأخذ بالتشريع الفرنسى الذى يجيز توقيع العقوبة على الحدث ابتداء من (١٣) عاما الى (١٨) عاما مع منع العقوبات الجسيمة كالاعدام أو الأشغال الشاقة ، والالتزام بقوانين العمل الخاصة بتشغيل الصبية ، وضرورة تطبيقها ، وتعديلها لضمان حصولهم على كافة حقوقهم الصحية والمعيشية وتأمين مستقبلهم .

ومن حيث انه فى مجال الصحة فان أبرز ما يميز برنامج الحزب تحت التأسيس اهتمامه ببعض قضايا صحية على قدر كبير من الخطورة مثل « الايدز ، والأدمان ، والتدخين ، وتنظيم الأسرة » وبالنسبة لمرض الايدز أورد البرنامج خطورة هذا المرض ومنها انتشاره بين الشباب وهم فى سن الانتاج مما يؤثر سلبا على التنمية الاقتصادية .

وأوضح برنامج الحزب أن الاحصاءات الحديثة تثبت أن أكثر من (٩٠٪) من المصريين لا يعرفون طرق العدوى بالفيروس المسبب للمرض ، وان أكثر من (٩٥٪) من الأطباء المصريين لا يعرفوا حتى الآن أن يشخصوا المرض نفسه ويحذر الحزب من عدم تنبه مصر الى خطورة هذا الوباء الذى لا توجد دولة فى مأمن منه ، ووضع برنامج الحزب تحت التأسيس اقتراحات لمواجهة المرض عن طريق القيام بحملة اعلامية لتوعية المواطنين بطرق العدوى ، المشاركة فى المؤتمرات العالمية عن هذا المرض ومعرفة الجديد فى تطوره وتدريب جيل جديد من الممرضات تدريبا حديثا على تمريض مرض الايدز ، وانشاء مراكز لعلاج مرض الايدز بكافة المحافظات .

وفى مجال « الادمان » فان الحزب تحت التأسيس يرى ضرورة انشاء هيئة عليا لمكافحة الادمان تضم أطباء نفسيين وعلماء اجتماع ورجال قانون وشرطة واعلاميين ومفكرين وفنانين ، بحيث تتولى الهيئة التصدى لمشكلة الادمان من خلال اهتمامها بالفرد والأسرة ودور المجتمع فى مواجهتها .

ومن حيث أن الحزب تحت التأسيس يرى أن مجانية التعليم يجب ان تكون مقصورة فقط حتى نهاية المرحلة الاعدادية ، ويستمر بعد ذلك التعليم مجانا للمتفوقين فقط ، أما لغيرهم فيكون بمصروفات وأن تفرض رسوم رمزية على العلاج وعلى غيره من الخدمات التى تقدمها الدولة لكل مواطن قادرا على الكسب ، اما غير القادرين فيتم منحهم « شهادة عدم قدرة » تتيح لهم الحصول على كافة الخدمات مجانا ، وبذلك سوف تتحقق العدالة الاجتماعية ، وفى هذا الصدد يرى الحزب ايضا أن يتم منح المحالين

الى المعاش بطاقة خاصة تعطيهم الحق فى استخدام المواصلات العامة ، وفى ارتياد كافة الأماكن المستحق عنها رسوم بتخفيض قدره (٥٠٪) مع توفير الرعاية الصحية والاجتماعية الكاملة لهم .

ومن حيث أن الحزب تحت التأسيس تميز فى برنامجه بالتركيز على « مشكلة المرور » فأكد أنها تؤدى الى ضياع الوقت والجهد وتعرقل زيادة الانتاج ، وأوضح كيفية التغلب على هذه المشكلة بحلول أبرزها انشاء هيئة تتولى انشاء الجراجات ، والتأكد من التزام جميع المبانى والمنشآت الجديدة باقامة جراجات ، وتشجيع استخدام الدراجات كوسيلة للمواصلات ، كما اقترح برنامج الحزب تحت التأسيس سن قانون يقضى بأنه اذا اصطدمت سيارة بأخرى يتم تقدير الخسارة وسداد كافة التكاليف فى ذات الوقت ، أسوة بما يحدث فى البلدان المتقدمة ، كما يرى الحزب ضرورة تحصيل المخالفات المرورية فى وقتها توفيرا لوقت المواطن ووقت النيابة والقضاء ، كما يرى الحزب ضرورة اعادة النظر فى نظام منح رخص القيادة وضرورة العناية بشرطى المرور ورفع مستواه ، وتعميم الأتوبيسات النهرية .

ومن حيث أنه عن الشئون السياسية فان أبرز ما يميز برنامج الحزب تحت التأسيس فى مجال السياسة الداخلية ـ أنه يرى ضرورة اعادة صياغة تعريف العامل والفلاح فأوضح بأن يعتبر « عاملا » جميع العاملين بالحكومة والقطاع العام والخاص بأجر يومى أو مرتب شهرى مهما بلغت درجاتهم أو مستواهم العلمى ويعتبر « فلاحا » كل العاملين بأجر أو بمرتب فى مجال الزراعة أو الانتاج الزراعى والحيوانى مستأجرا كان أو عاملا زراعيا أو مالكا لمساحة لا تزيد عن عشرة أفدنة يقوم هو بزراعتها ، وقد كشف مؤسسو الحزب عن الحكمة من هذا التعريف وهى الرقى بالمستوى العلمى والثقافى لمن يمثل العمال والفلاحين فى المجالس الشعبية والمحلية فيكونوا قادرين على التعبير عن آمالهم وآلامهم ، ومن ناحية أخرى فان الحزب يرى ـ فى المجال المشار اليه ـ أن يكون اختيار رئيس الجمهورية ونائبه بالانتخاب العام المباشر ، وقصر مدة تعيين الوزراء على خمس سنوات فقط .

وفى مجال « السياسة الخارجية » يرى الحزب أن جامعة الدول العربية فشلت مرارا وتكرارا فى حل أى نزاع عربى ، ومن ثم فلابد من التركيز على قيام « اتحاد عربى فعلى » وليس شكلى ، وينشىء هـذا الاتحاد « سـوقا عربية مشـتركة » تدرس احتيـاجات كل بلـد عربى بحيث لا يتم تصـدير أو استيراد اية سـلعة من دول العـالم الخارجى من أو الى البلاد العربيـة الا من خلال هـذا السوق .

ومن حيث أنه يبين من العرض المتقدم لبعض برامج الحزب وسياساته ملامح الشـخصية المتميزة لحزب « العدالة الاجتماعيـة » على نحو ظاهـر وواضح ذلك التميز الذى يركز على كيفية تحقيق مفهوم العـدالة الاجتماعيـة من حيث تهيئة فرص العمل للكافة من خلال برامج وسياسات محـددة تهدف الى القضاء على البطالة ومعالجة مشكلة العمالة الزائدة ، ومن حيث الحفاظ على السلام والأمن والاستقرار من خلال التصدى لمشكلة الارهـاب والتطرف بوسائل عملية وفعالة تقتلع المشكلة من جـذورها ، واهتمـام الحزب تحت التأسيس بمشكلة الأحـداث وأطفال الشـوارع وما يمثلونه من شريحـة اجتماعية لها دورها المؤثر والفعال وكيفية معالجة هـذه المشكلة ، فضـلا عن تصدى الحزب لبعض القضايا الصحية التى تؤثر ولا شـك على طاقات الانتاج فى المجتمع مما تتراجع معه العدالة الاجتماعية ، مثل قضايا مرض الايدز والادمان وايجاد الحلول الكفيلة بمكافحة انتشار هذه الأمراض والقضاء عليها.

ومن حيث ان الحزب تحت التأسـيس قـد تميز فى برنامجه حينما راى ضرورة عرض جميع القوانين على « مجلس الدولة » للموافقـة عليها قبـل اصدارها بحيث يكون رأيه ملزما وليس استشاريا وهو ما يتفق ودور مجلس الدولة بصفته هيئة قضائية مستقلة نص عليها الدستور ، وفى هـذا الصدد فان الحزب تميز بأن تبنى فكرة انشاء « النيابة المدنية » أمام كافة المحـاكم على اختلاف درجاتها ، وذلك من منطلق تحقيق العدالة السريعة التى ينادى بها الحزب ، الذى اوضح أيضا أنه يمكن الاسـتفادة من نظـام النيابة المدنية

فى بعض الانزعة البسيطة كدعوى اثبات الحالة ، كما تميز الحزب ايضا فى رؤيته بعدم احالة رجال القضاء الى المعاش الا بناء على رغبتهم ، وان من يحال منهم الى المعاش يمنح بطاقة خاصة تعطيه الحق فى الحصول على احتياجاته برسوم رمزية .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق — ومن كل ما تقدم — ان الحزب تحت التأسيس قد تبنى فى برنامجه سياسات وبرامج من شأنها أن تجعل شرط التميز ونقا للمعنى الدستورى والقانونى سالف البيان الذى جرى عليه قضاء هيئة المحكمة متوافرا فيه ولا ينال من صحة ذلك اعتراضات لجنة شئون الاحزاب السياسية وما انتهت اليه من أن برنامج الحزب تحت التأسيس يفتقد للتميز الظاهر الذى ينفرد به عن الأحزاب الأخرى ذلك ان اللجنة فى استعراضها لبرنامج الحزب لم تتعرض صراحة وبوضوح لمناقشة كل ما تضمنه برنامج الحزب من سياسات وأساليب ، بل هى اجتزأت بعضا من تلك البرامج والاساليب وتبينت فيها حسب وجهة نظرها عدم التميز ، واعترضت على البعض الآخر بأنه جاء فى عموميات مثل سياسات الحزب فى حل « مشكلة المرور » بالرغم من أن برنامج الحزب قد وضع تصورا كاملاً لكيفية القضاء على هذه المشكلة :

كما أن الظاهر من معالجة الحزب تحت التأسيس فى برنامجه لبعض القضايا الصحية كمرض الايدز أو لمشكلة المرور أو فى وضعه تعريف للعامل والفلاح ونظام التعليم ولمجانية التعليم ونظام الاعلام والشرعية ، وعلاج مشكلة البطالة والارهاب والتصدى لظاهرة أطفال الشوارع والاهتمام بالأحداث قدر ظاهر من التميز اللازم توافره لقيام الحزب السياسى .

ومن حيث أنه بناء على ما سبق جميعه فان الثابت من الأوراق ومن دراسة وتحليل برنامج الحزب تحت التأسيس ، أن هذا البرنامج قد تضمن سياسات وأساليب تميزه عن غيره على النحو الذى سلف ذكره ولم توضح اللجنة فى قرارها المطعون فيه أسباب رفضها وحنف التميز لهذه السياسات والاساليب .

ومن ثم فان قرار اللجنة بالاعتراض على قيام الحزب يكون فاقدا لسنده الواقع ولأسبـــاسه القانونى ويكون قد صدر من ثم بالمخالفة لأحكام الدســـتور والقانون .

ومن حيث انه لا وجـــه لمـــا قـــد يثار من أن بعضـــا من برامج الحزب وسياساته وأساليبه مخالف للدستور فى نصوصه الخاصـــة مثل منح مجلس الشورى سلطة التشريع ومثل انتخاب رئيس الجمهورية ونائبـــه بالانتخـــاب المباشر والعام ، ذلك أنه وفقا لمـــا جرى به قضاء هـــذه المحكمة لا تثريب على أى حزب أن يتقدم ببرنامج وسياسات وان اتفقت مع ما حتمه قانون الأحزاب السياســـية وفقا للدستور عـــدم الخروج عليه من مبادىء قومية وأســـاسية لكيان المجتمع المصرى مثـــل الالتزام بالشرعية الاســـلامية كمصـــدر رئيسى للتشريع والوحدة الوطنية والسلام الاجتمـــاعى ... الخ على النحو الســـابق بيانه وإيضاحه ، فانه لا تثريب على أى حـــزب أن يقترح فى برنامجه ما يراه محققا للمصـــلحة الوطنية وله جـــدوى فى الحياة السياســـية والاجتماعيـــة والاقتصـــادية لتحقيق التقدم والتطور فى البـــلاد ولو اقتضى ذلك تعديل بعض الأحكام الواردة فى الدســـتور ، وبشرط أن يلتزم بالشرعية وســـيادة القانون والأســـلوب الديمقراطى فى تحقيق ما يرد ببرنامجه وتعديل أحكام الدســـتور بما يتفق معه لو تمكن من الحصـــول على الأغلبية الشـــعبية التى تمكنه من مباشرة الحكم وتحقيق ذلك التعديل بالأسلوب الديمقراطى والشرعى فى اطـــار من سيادة الدســـتور والقانون فالمحظور هو أن يتصـــادم ويتعارض برنامج الحزب مع المقومات الأســـاسية للمجتمع المصرى أو مع المبادىء الدســـتورية العامة الأساسية التى يقوم عليها النظام الدســـتورى بحيث يحتاج الأمر الى كيان دستورى جديد لتعارض البرنامج بصـــفة عامة وشاملة مع الأســـس

الدستورية الرئيسية القائمة أو لاباحة الحزب استخدام الأساليب غير المشروع والمخالفة للدستور والقانون والمتعارضة مع الديمقراطية لاحداث التغيير الذى يستهدفه فى أحكام الدستور والقوانين القائمة ولا يدخل فى مجال هذا الحظر ان تبنى الحزب تحت التأسيس بعض البرامج التى تتعارض مع بعض مواد الدستور دون أن تمس المقومات الاساسية للمجتمع أو الكيان الأساسى للنظام الدستورى ويلتزم فى تحقيق برنامجه فى هذا الجانب بالشرعية الدستورية والقانونية وبالوسائل الديمقراطية بتعديل بعض مواد الدستور التى تتعارض مع ما ورد من مبادىء وسياسات فى برنامج الحزب تحت التأسيس فالدستور القائم ذاته قد نظم فى أحكامه (المادة ١٨٩) اجراءات واسلوب تعديل هذه الأحكام على نحو شرعى ودستورى وديمقراطى .

ومن حيث انه بناء على ما سبق جميعه يكون برنامج الحزب تحت التأسيس فى جملته وعمومه قد جاء متفقا مع الأركان والأسس العامة والاساسية للنظام الدستورى المصرى وأن ما تضمنه برنامج الحزب فى بعض سياساته مما يتعارض مع بعض نصوص الدستور ويتطلب تعديلا لبعض مواد الدستور لا يخلع عن برنامج الحزب تحت التأسيس وصف الشرعية حيث لا يتصادم برنامج الحزب مع المقومات الأساسية للمجتمع المصرى من جهة ، ولا يخرج هذا البرنامج على النظام العام الدستورى المصرى من جهة أخرى ، ولم يتبين الحزب فيما تضمنه برنامجه من أوضاع تقتضى تعديل بعض مواد الدستور ما يفيد عدم التزامه بالشرعية والديمقراطية فى اجراء التعديل بالأسلوب الدستورى وفقا لما نصت عليه المادة (١٨٩) من الدستور والتى نصت على جواز تعديل مادة أو أكثر من مواد الدستور بالشروط والاجراءات التى حددها .

وغنى عن البيان أنه لا توضع الدساتير كى تجمد وتوقف تطوير الحياة

الاقتصادية والاجتماعية والسياسية للشعوب والدولة ولكن لكى تنظم علاقة الدولة والسلطات العامة بالأفراد وتحمى حقوقهم العامة والخاصة فى مواجهتها وفى مواجهة بعضهم البعض ولهذه الشعوب التى تمنح ذاتها تلك الدساتير أن تعدلها وتعيد صياغة أحكامها بالطريق الدستورى والديمقراطى بما يحقق لها التطور والتقدم فى كل مجال وفقا لصالحها القومية والعليا وبمراعاة حقوق الانسان التى يتعين أن تستهدف حمايتها ورعايتها وتحقيقها نصوص الدساتير والقوانين .

(طعن ٦٣٩ لسنة ٣٩ جلسة ١٩٩٣/٦/٦)

حيـــازة

(حيـــــازة)

الفصـــل الأول

احـــكام عـــامة

الفـــرع الأول

الشروط الواجب توافرها فى الحيـــازة

قاعـــــدة رقم (١٧٤)

المبـــــدأ :

المـــادة ٩٦٨ مدنى — الأصل فى الحيـــازة ان يدخل المـــال فى مكنـــة الحائز وسـيطرته بحيث يستطيع أن ينتفع به وأن يجرى بشـــأنه التصرفات المـــادية التى تتفق وطبيعته — اذا كانت الحيازة بقصد الملك وجب أن تقترن بالســـيطرة على المـــال وأن تكون الحيازة ظاهرة معلومة غير مخفيـــة وأن تكون هادئة ومســـتقرة بحيث يمكن الحائز أن يتناول المـــال فى الأوقات التى يتناوله فيها مالكه وأن تكون الحيازة واضحة — يشترط أيضا أن تكون نيـــة التملك واضحة قاطعة يشترط ان يســـتمر ذلك كله من حيازة مادية ظاهرة هادئة مستمرة بنية التملك خمسة عشر عاما دون انقطاع .

المحكمـــة :

.. ومن حيث أنه بالنسبة للوجه الأول وتوامه ما أثاره الطاعنون فى تقـــرير الطعن ومذكرتى دفاعهم المودعتين بجلســـتى ١٩٨٧/١١/١٧ ، ١٩٩١/٦/١١

من أن المساحة موضوع الطعن قد تملكوها بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ، ومن ثم فان مقطع النزاع ينحصر فى مدى توافر الشرائط القانونية لدى الطاعنين لاكتساب ملكية المساحة موضوع الطعن بمضى المدة الطويلة المكسبة للملكية .

ومن حيث أن المادة ٩٦٨ من القانون المدنى تنص على أن من حاز منقولا أو عقارا دون أن يكون مالكا له ... كان له أن يكسب ملكية الشىء .. اذا استمرت حيازته دون انقطاع خمس عشرة سنة .

ومن حيث أن الأصل فى الحيازة أن يدخل المال فى مكنة الحائز وسيطرته بحيث يستطيع أن ينتفع به وأن يجرى بشأنه التصرفات المادية التى تتفق وطبيعته فاذا كانت الحيازة بقصد الملك وجب أن تقترن بالسيطرة على المال بالاضافة الى نية كسب الملك ومن هذا وجب أن تكون الحيازة ظاهرة بادية للعيان معلومة غير مخفية وأن تكون هادئة ومستمرة بحيث يمكن للحائز أن يتناول المال فى الأوقات التى يتناوله فيها مالكه وأن تكون الحيازة واضحة غير ملتبسة بالشك والغموض كما يشترط كذلك أن تكون نية التملك واضحة قاطعة فى هذا المدلول لا غموض فيها ــ وأن يستمر تلك كله من حيازة مادية ظاهرة هادئة مستمرة بنية الملك خمسة عشر عاما دون انقطاع .

ومن حيث أن الثابت من محاضر اعمال الخبير المنتدب أن المساحة محل الاستيلاء كانت فى حيازة مورث الطاعنين ومن بعده ورثته حيث كانوا يقومون بزراعتها منذ ما يقرب من خمسين عاما طبقا للثابت من اقوال الشهود فى هذه المحاضر من أن حيازة الطاعنين للأرض كانت مستمرة وهادئة ولا ينازعهم فيها أحد وكذلك طبقا لاجماع رجال الادارة بالمحكمة بالناحية الكائن بها الأرض المستولى عليها والجمعية الزراعية وطبقا للثابت بمحضر الاستيلاء الذى تم بمعرفة ادارة الاستيلاء بالاصلاح الزراعى فى ١٩٧٧/٥/١

المتضمن ان الأرض مقام عليها مبان آخذة صفة الإستقرار وضع يد المعترضين كما تضمن أيضا هذا المحضر عند بحث ملكية الخاضعة (...........) بمعرفة ادارة الاستيلاء بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى أنها تملك مسطح ٥ أفدنة و١٢ قيراطا و١٣ سهما حسب وارد المكلفة طبقا لأعمال المساحة الحديثة ولحكم مرسى المزاد رقم ٨٦٠٩ لسنة ١٩٣٩ بناحية البشبتنى مركز السنبلاوين الا أنه ورد فى مجال بحث الملكية أن ملكيتها مقصورة على ٣ أفدنة و ١٨ قيراطا و ٨ سهما حسب المعاينة بالطبيعة والتى فى وضع يدها حسب الحدود الواردة بحكم مرسى المزاد أى بعجز قدره ١ فدان و ١٨ قيراطا و٥ سهماوهى ذات المساحة موضوع الطعن الماثل ووضع يد الطاعنين واذ قد ثبت من الاطلاع على ملف الاقرار الخاص بالخاضعة المذكورة انها اقرت صراحة فى الاقرار الصادر منها فى خشانة الموقع الخاص بالمساحة محل الاستيلاء وهو الزمهيلية السنبلاوين البشبتنى الغيوب والسبيل ١٣ أن التكليف صادر بمساحة ٥ افدنة و ٧ قيراطا و ٤ سهما ولكن وضع يدها فقط ٣ افدنة و ١٦ قيراطا احتفظت منها بمساحة قدرها ٦ قيراطا و ٨ سهما طبقا لما لديها من مستندات وهى تطابق أيضا ما تضع يدها عليه فعلا وفى الصفحة الأخيرة من ذات الاقرار أن مساحة الأطيان التى تمتلكها فى حوض الغيوب والسبيل رقم ١٣ بناحية البشبتنى وهى ٣ أفدنة و ١٦ قيراطا وليست ٥ افدنة و ٧ قيراطا و ٤ سهما كما جاء بالتكليف طبقا للمستندات المقدمة منها ولا تعارض بين وضع يد الطاعنين وهذه المستندات التى هى عبارة عن الأحكام الصادرة لصالحها ولكنها فى جدول هذه المساحة فقط ولا تنازع الخاضعة الطاعنين فى هذه الاحكام حيث أنهم غير مختصمين فيها ولا تتعرض هذه الأحكام من قريب أو بعيد لمساحة الأرض وضع يدهم انما تنصب على باقى ملك الخاضعة فى مواقع اخرى ولا يؤثر صدور هذه الأحكام على استقرار وضع يد الطاعنين لعدم منازعة الخاضعة لهم فى وضع يدهم حتى ينتفى شرط الحيازة الهادئة المستمرة . كما أن نية التملك واضحة قاطعة لا غموض فيها حيث يتعامل واضعوا اليد على الأرض حيازتهم كملاك لها وتوارثوها عن مورثهم باعتباره مالكا لها بوضع اليد المدة الطويلة أكثر من خمسين عاما من غير انقطاع سابقة على تاريخ العمل

بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ فى ١٩٦٩/٥/٢٣ دون منازعة من أحد خاصة الخاضعة بحسبانها المالكة لهذه الأرض أصلا الأمر الذى يكون معه الطاعنون قد كسبوا ملكية المسطح المسئول عليه موضوع الاعتراض محل الطعن بالتقادم الطويل طبقا لحكم المادة ٩٦٨ من القانون المدنى وينبنى على ذلك ان قرار الاستيلاء على هذه المساحة يكون قد صدر دون سند من الواقع جديرا بالالغاء واذ ذهب القرار المطعون فيه الى خلاف هذا المذهب فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتعين لذلك القضاء بالغائه وبالغاء الاستيلاء على المساحة محل الاعتراض البالغ قدرها ١ فدانا و ١٨ قيراطا و ٥ سهما بناحية البشيتى مركز السنبلاوين دقهلية حوض الغيوب والسبيل نمرة / ١٣ والمبينة الحدود والمعالم بتقرير الخبير المودع ملف الاعتراض وما يترتب على ذلك من آثار أخصها استبعاد هذه المساحة من الاستيلاء لدى السيدة (............) وأحقية الطاعنين فيها .

(طعن ٣٦٥٠ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩١/١٢/٢٤)

قاعـــــدة رقم (١٧٥)

المبـــدأ :

المـــادة ٩٦٨ من القانون المدنى ــ يشترط فى الحيازة حتى تحدث أثرها القانونى أن تكون هادئة وظاهرة فى غير غموض مســتمرة وان تكون بنيـــة التملك ــ اذا ما توافرت الحيـــازة بشروطها القانونية واســتمرت لمدة خمس عشرة سنة ترتب عليها اكتساب الملكية بالتقادم ــ المـــادة ٩٥٥ من القانون المدنى ــ الحيازة تنتقل للخلف العام بصفاتها ــ يجوز للخلف الخاص أن يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبـــه القـــانون على الحيـــازة من أثر ــ لا يؤثر فى توافر شروط الحيازة القانونية تغيير الحائزين لهذه الأرض .

المحكمـــة :

ومن حيث أن نص المـــادة ٩٦٨ من القانون المدنى يقضى بأن من حـــاز منقولا أو عقارا دون أن يكون مالكا له أو حاز حقا عينيا على منقول أو عقـــار دون أن يكون هذا الحق خاصا به كان له أن يكسب ملكية الشىء أو الحق العينى اذا استمرت حيـــازته دون انقطـــاع خمس عشرة ســـنة ، وعلى ذلك فان اكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة بنية التملك هـــو مركز قانونى يأتى نتيجة لأعمال مادية خاصة متى بنيت ونصلت أمكن أن يستفاد منها الحصـــول عليه بمعنى ان يكون له مظاهر خارجـــة تتم من حيث طبيعتها وصـــفتها عن المالك وتكفى لعـــلم المـــالك بنية التملك ، ومؤدى هذه الأحكام أنه يشـــترط فى الحيازة حتى تحدث أثرها القانونى أن تكون هادئة وظاهـــرة فى غير غموض مستمرة وان تكون بنية التملك فاذا ما توافرت الحيازة بشروطها القانونيـــة واستمرت لمدة خمس عشرة سنة ترتب عليها اكتســـاب الملكيـــة بالتقـــادم ، وبتطبيق هذه المبادىء على واقعة النزاع يتضح ان المساحة مثار النزاع كانت فى حيازة المطعون ضدهم ومن قبلهم فى حيازة مورثهم (..........)

منذ أن نفذ العقد العرفى ببيع هذه المساحة المؤرخ فى ١٩٥٣/٨/١١ والمبرم بين مورث المطعون ضدهم وبين (............) ، ومن المقرر طبقا للمادة ٩٥٥ من القانون المدنى ان الحيازة تنتقل للخلف العام بصفاتها ، كما يجوز للخلف الخاص أن يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثر ، وعلى ذلك فانه لا يؤثر فى توافر شروط الحيازة القانونية تغير الحائزين لهذه الأرض ، والبين من أوراق الطعن ومنها تقرير الخبير ان حيازة المطعون ضدهم للمساحة المشار اليها ثابتة لهم ومن قبل لسلفهم بشهادة الشهود ولا يقدح فى ذلك ما ساقته الهيئة الطاعنة من أن الطاعنة من أن اللجنة القضائية استندت فى إثبات وضع اليد بشهادة الشهود ذلك ان من المعروف ان الحيازة وضع مادى يجوز اثباته بكافة طرق الاثبات بما فى ذلك البينة والقرائن وعلى ذلك فلا جناح على اللجنة ان هى خلصت الى توافر الحيازة القانونية استنادا الى أقوال الشهود فى التحقيق الذى اجراه الخبير ، ومع ذلك فقد قدم المطعون ضدهم عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٥٣/٨/١١ المبرم بين مورثهم وكل من (........) الخاضعين ، وقد استمرت هذه الحيازة لمدة خمس عشرة سنة كاملة دون انقطاع قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ فى ١٩٦٩/٧/٢٣ ، وبذلك يكون قرار اللجنة القضائية الصادر فى الاعتراض رقم ١٠٣٣ لسنة ١٩٧٩ قد استند الى أصول ثابتة فى الأوراق وأسس قانونية سليمة مما يتعين معه رفض الطعن والزام الهيئة الطاعنة المصروفات .

(طعن ٣٣٥١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٨ وطعن ٢٠٨٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٩ وطعن ٦٤١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٩ وطعن ٢٤٧٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/١/١٩) .

الفرع الثانى

يجوز اثبات الحيازة بجميع الوسائل ومنها شهادة الشهود

قاعدة رقم (١٧٦)

المبدأ :

تحقيق الحيازة يتم بجميع الوسائل ومنها شهادة الشهود .

المحكمة :

ومن حيث انه بالنسبة لما تنعاه الهيئة الطاعنة على القرار المطعون فيه عما ورد بتقرير الخبير من أنه لم يتحقق من حيازة المعترضين لهذه المساحة ومن قبلهم مورثهم عن طريق الجمعية التعاونية الزراعية بالناحية واكتفى بشهادة الشهود فقط فان هذا النعى لا أساس له من الواقع أو القانون لأن تحقيق الحيازة يتم بجميع الوسائل ومنها شهادة الشهود وقد حقق وأثبت تقرير الخبير وضع يد مورث المطعون ضدهم ومن بعده ورثته على الأرض موضوع النزاع حسبما ورد فى محضر الحصر والاستيلاء المؤرخ ١٩٦٣/٤/١٤. أن الأرض وضع يد مورث المطعون ضدهم (........) كما أن المعاينة اثبتت أن جزءا من المساحة محل الطعن مقام عليها مساكن للمعترضين ورثة :(..........) وهى مساكن مبنية بالطوب الرملى ومكونة من دور واحد كاملة الأبواب الشبابيك ، وقبل ذلك وبالاضافة اليه فان أساس الاعتداد بالملكية للمطعون ضدهم ليس هو وضع اليد المدة القصيرة أو الطويلة المكسبة للملكية انما أساس هذا الاعتداد هو انطباق أحكام القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٩ على العقد موضوع الطعن وتوافر الشروط المتطلبة للاعتداد به على النحو السالف بيانه وحيث لم يرد من بين شروطه

ثبوت حيازة المتصرف للأرض موضوع النزاع لمدة معينة مما يتعين معه الالتفات عن هذا النعي لقيامه على غير سند سليم واذ ذهبت اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي بقضائها الى الاعتداء بالتصرف الصادر من الخاضعين للسيد (...........) والتصرف الصادر منه الى مورث المطعون ضدهم بناء على الاعتداد بالتصرف الأول فان اللجنة بذلك تكون قد طبقت صحيح حكم القانون ويكون الطعن على قضائها بذلك من جانب الهيئة الطاعنة على غير أساس صحيح من القانون متعين الرفض مع الزام الهيئة الطاعنة المصروفات عملا بالمادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن رقم ٤٩٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩١/١٢/٣١)

الفصل الثانى

حدود اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة

قاعدة رقم (١٧٧)

المبدأ :

اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا او مطلقا فهو لا يمتد الى البت فى المنازعة بعد فحص موقف الأطراف المتنازعة واستعراض ادلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها — اساس ذلك :

— ان الفصل فى موضوع الحيازة يدخل فى اختصاص القضاء المدنى بنص القانون — اثر ذلك :

— انحسار دور النيابة العامة فى منازعات الحيازة باقرار وضع اليد عند بدء النزاع على حاله ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق ذوى الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى اصل النزاع حول الحيازة — مؤدى ذلك :

تجاوز دور النيابة العامة الى التدخل بالتحقيق فى شروط الحيازة والتوغل فى بحث اصل النزاع وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع — قرارها فى هذه الحالة يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم — اساس ذلك :

اعتداؤها على اختصاص القضاء المدنى فى مواد الحيازة .

المحكمة :

تخضع قرارات النيابة العامة فى هذا الشأن لما تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضاء الادارى يبسط سلطتها على عناصر القرار وخاصة من ناحية الاختصاص والسبب الذى يقوم عليه لأن اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا بحيث يشمل البت فى منازعات الحيازة بعد فحص موقف الأطراف المتنازعة واستعراض ادلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها ، مما يتداخل فى أعمال القضاء المدنى ، وانما يكون تدخل النيابة العامة فى انزعة الحيازة باقرار وضع اليد عند بدء النزاع على حاله ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى أصل النزاع حول الحيازة — ومن الطبيعى أن النيابة العامة اذا تعدت هذا الدور المرسوم لها الى دائرة تحقيق شرائط الحيازة وتوغلت فى بحث أصول النزاع حولها وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع فان قرارها فى هذا الشأن يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم لافتئاته على ما تختص به جهات القضاء المدنى فى مواد الحيازة .

(طعن ١٨٩ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٦)

قاعــدة رقم (١٧٨)

المبــدأ :

على محكمة القضاء الادارى ان تبحث ظروف الحال بالنسبة لكل قرار يصدر من النيابة العامة فى مسائل الحيازة لتتبين ما اذا كان القرار قد صدر فى حدود ما تختص به النيابة العامة وما اذا كان قائما على سببه بان تكون النتيجة التى انتهى اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا — اساس ذلك :

انه ليس كل قرار تصدره النيابة العامة فى شأن الحيازة يعد اغتصابا لما يختص به القضاء المدنى .

بيد أن ذلك لا يثبت الا بعد ان تقوم المحكمة ببحث ظروف الحال بالنسبة لكل قرار يصدر من النيابة العامة فى هذا الشأن فليس كل قرار تصدره النيابة العامة فى شأن من شئون الحيازة يعد اغتصابا أو افتئاتا على ما يختص به القضاء المدنى ، على ما سبق البيان فاذا ما تبين ان القرار قد صدر فى حدود ما تختص به النيابة العامة فى هذا الشأن ، فانه يبقى ان يكون القرار قائما على سبب وذلك بان تكون النتيجة التى انتهى اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا .

المحكمة :

ومن حيث أن ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من الاستناد الى مجرد صدور قرار النيابة العامة بناء على وظيفتها الادارية فى مادة من مواد الحيازة للقول بأنه قد انطوى على غصب لسلطة القضاء المدنى الذى يختص وحده بالفصل فى منازعات الحيازة المدنية ، ودون فحص الأوراق

لاستظهار ما اذا كان قرار النيابة قد تداخل مع منطقة محجوزة للقضاء المدنى ، أم اقتصر على تثبيت الواقع درءا لتدهور الحال بين المتنازعين على الحيازة الى حد النصف ، مما تختص به النيابة العامة ، وهذا الذى ذهب اليه الحكم المطعون فيه غير سديد ، وخاصة وأنه بالرجوع الى قرار النيابة العامة المطعون عليه الصادر فى الشكوى رقم ٢٢٣١ لسنة ٧٩ ادارى مركز دمنهور ، يتبين أنه تضمن « حماية وضع يد .... المقيم بقراقص فى أرض النزاع ، ومنع تعرض الغير له فيها ، وعلى المتضرر مباشرة دعواه مدنيا » فالقرار بحسب ظاهره يحمى وضع اليد القائم ولا ينزع الحيازة من شخص ليضعها فى يد آخر ، وهو بذلك يكون قد صدر فى حدود الاختصاص المقرر للنيابة العامة فى مواد الحيازة .

ومن حيث أنه وقد ثبت للمحكمة أن القرار المطعون فيه قد صدر فى حدود اختصاص النيابة العامة ، فانها تمضى بعد ذلك فى بحث ركن السبب فى هذا القرار ، ولا وجه لما يذهب اليه الطعن من اعادة الدعوى الى محكمة القضاء الادارى لتفصل فيها بهيئة أخرى ، ذلك أن محكمة القضاء الادارى سبق لها أن بحثت مشروعية القرار وانتهت الى الغائه على أساس عيب فى الاختصاص ، أى أنها لم تتسلب من اختصاصها فى هذا الشأن وبالتالى فلم تفوت على المتقاضين درجة من درجات التقاضى وتكون بذلك قد استنفذت اختصاصها مما لا وجه معه لاعادة الدعوى اليها .

(طعن ١٨٩ لسنة ١٩٨٩ جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٦)

قاعـــدة رقم (١٧٩)

المبـــدأ :

اذا تعدت النيابة العامة الدور المرسوم لها فى بحث منازعات الحيازة المدنية الى تحقيق شروط الحيازة وصولا منها الى تغيير الوضع القائم عند بدء النزاع ، فان قرارها هذا يكن معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم — اذا صدر القرار فى حدود ما تختص به النيابة العامة فى هذا الشأن ، فان رقابة القضاء الادارى عليه تنحصر فى التحقق مما اذا كانت النتيجـــة التى انتهت اليها مستخلصة استخلاصا ســـائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا من عـــدمه — زوال اختصـــاص القضـــاء الادارى ببســـط هـــذه الرقابة بالقانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢

المحكمـــة :

ومن حيث أن قضـــاء هـــذه المحكمة قـــد جرى قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢ على أن القرار الذى تصـــدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة حيث لا يصـــل الأمر الى حـــد الجريمة يعـــد قرارا اداريا بالمفهـــوم الاصلاحى المقصـــود فى قانون مجلس الدولة لصدوره فى حدود وظيفتها الادارية لمـــا ينطوى عليه قرارها فى هـــذا المجال من أثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع . ويخضع هـــذا القرار لما تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضاء الادارى التى يسلطها على عناصر القرار خاصة من ناحيتى الاختصاص والسبب. لان اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شـــاملا أو مطلقا وانما ينحصر دورها فى اقرار وضـــع اليد الظاهر عند بدء النزاع على حالة ومنع التعرض القائم على العنف

دون اخـــلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضـــاء المختص للبت فى اصل النزاع حول الحيازة . فان تعدت النيابة العامة هـــذا الدور المرســـوم لها الى تحقيق شروط الحيازة وتوغلت فى بحث أصل النزاع حولها وصـــولا الى تغيير الوضـــع القائم عند بدء النزاع فان قرارها فى هـــذا الشأن يكون معيبا بعيب عـــدم الاختصـــاص الجسيم أما اذا صـــدر القرار فى حـــدود ما تختص به النيابة العامة فى هـــذا الشأن ، فان رقابة القضـــاء الادارى عليه تنحصر فى التحقيق عما اذا كانت النتيجة التى انتهى اليهـــا مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونا من عدمه .

(طعنان ١٦٣٦ و ١٦٧٣ لسنة ٢٨ ق جلسة ١/١١/١٩٨٦)

قاعـــدة رقم (١٨٠)

المبـــدأ :

منازعات الحيـــازة وان كان الاختصاص بنظرها مقصورا القضاء المدنى ــ الا ان قرارات النيابة التى تصـــدر بشـــأنها متى لم يرق الفعل الى حـــد الجريمة الجنائية تعتبر قرارات ادارية تصدر من النيابة العـــامة فى حـــدود وظيفتها الادارية التى لها بالاضـــافة الى الوظيفة القضائية ــ اختصـــاص النيابة العـــامة فى هـــذا المقـــام ليس اختصاصها شـــاملا او مطلقا بحيث يشـــمل البت فى منازعات الحيازة ومنحها لمن يســـتحقها ــ اختصاص القضاء الادارى ، قبل صـــدور القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ ، بنظر قرارات الحيازة .

المحكمـــة :

جرى قضـــاء هـــذه المحكمة ــ قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ على أنه لمـــا كان الفصل فى منازعات مواد الحيازة معقودا للقضـــاء المدنى ، ولا اختصـــاص للنيابة العامة فى هـــذا المجال الا حيث ينطوى الأمر على جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المـــادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ، فان القرار الذى تصـــدره النيابة العامة فى هـــذه المنازعات ــ حيث لا يصل الأمر الى حـــد الجريمة ولا تتوافر فيه شروطها يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة لصـــدوره فى حدود وظيفتها الادارية ، ولمـــا ينطوى عليه قرارها فى هـــذا المجال من أثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيـــازتهم للعين محل النزاع ، فتخضـــع قرارات النيابة العـــامة فى هـــذا الشـــأن لمـــا تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضـــاء الادارى التى يسلطها على عنـــاصر

القرار وخاصـــة من ناحية الاختصاص والسبب الذى يقوم عليه ، لان اختصاص النيابة العـــامة فى مواد الحيازة ليس اختصـــاصا شـــاملا او مطلقا بحيث يشـــمل البت فى منازعات الحيـــازة بعد فحص موقف الأطراف المتنـــازعة واســـتعراض أدلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها مما يتداخل فى اعمال القضـــاء المدنى ، وانما يكون تدخل النيابة العامة فى أنزعة الحيازة باقرار واضـــع اليد عند بدء النزاع على حالة ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق اصحاب الشـــأن فى اللجـــوء الى القضـــاء المدنى للبت فى اصل النزاع حول الحيـــازة .

(طعن ١٣٣٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٠)

قاعـــــدة رقم (١٨١)

المبــــدأ :

ليس كل قرار يصــــدر من النيابة العـــامة بنـــاء على وظيفتها الادارية فى مادة من مواد الحيـــازة ينطوى على غصب لسلطة القضـــاء المدنى ـ اذا تبين أن القرار قد صـــدر فى حـــدود ما تختص به النيابة العـــامة فى هـــذا الشـــأن فانه ينبغى أن يكون قائما على ســـببه وذلك بأن تكون النتيجة التى انتهت اليها مســـتخلصة استخلاصـــا ســـائغا من وقائع صـــحيحة تنتجها ماديا وقانونيا .

المحكمــة :

جرى قضـــاء هذه المحكمة ـ قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢ على أنه لمـــا كان الفصل فى منازعات مواد الحيازة معقودا للقضـــاء المدنى ، ولا اختصـــاص للنيـــابة فى هـــذا المجـــال الا حيث ينطوى الأمـــر على جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المـــادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ، فان القرار الذى تصـــدره النيابة العامة فى هـــذه المنازعات ـ حيث لا يصل الأمر الى حـــد الجريمة ولا تتوافر فيه شروطها يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة لصـــدوره فى حدود وظيفتها الادارية ، ولمـــا ينطوى عليه قرارها فى هـــذا المجال من أثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيـــازتهم للعين محل النزاع ، ولا يقدح فى ذلك كون هـــذا القرار قصـــد به معاونة سلطات الضبط الادارية فى ممارســـة اختصاصاتها المتعلق بمنـــع الجرائم قبل وقوعها ، اذ أن توافر هـــذا القصـــد أو عدم توافره يتعلق بركن الغـــاية فى قرار النيابة العـــامة الذى تتوافر له مقومات القرار الادارى النهـــائى الذى يختص مجلس الدولة بالفصـــل فى طلب الغـــائه حيث لا يكون فى الأمر جريمة من جرائم الحيـــازة . فتخضـــع قرارات النيابة العـــامة فى هـــذا الشـــأن لمـــا تخضـــع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضـــاء الادارى التى يســـلطها على عنـــاصر

القرار ، وخاصة من ناحية الإختصاص والسبب الذى يقوم عليه لان اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا او مطلقا بحيث يشمل البت فى منازعات الحيازة بعد فحص موقف الأطراف المتنازعة واستعراض ادلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها ، مما يتداخل فى اعمال القضاء المدنى ، وانما يكون تدخل النيابة العامة فى انزعة الحيازة باقرار واضع اليد عند بدء النزاع على حالة ومنع التعرض القائم على العنف ، دون اخلال بحقوق اصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى اصل النزاع حول الحيازة . ومن الطبيعى أن النيابة العامة اذا تعدت هذا الدور المرسوم لها الى دائرة تحقيق شرائط الحيازة وتوغلت فى بحث أصل النزاع حولها وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع فان قرارها فى هذا الشأن يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم ، لاعتدائه على ما تختص به جهات القضاء المدنى فى مواد الحيازة . بيد أن ذلك لا يثبت الا بعد أن تقوم المحكمة ببحث ظروف الحال بالنسبة لكل قرار يصدر من النيابة العامة فى هذا الشأن فليس كل قرار تصدره النيابة العامة فى شأن من شئون الحيازة يعد اغتصابا أو افتئاتا على ما يختص به القضاء المدنى . فاذا ما تبين أن القرار قد صدر فى حدود ما تختص به النيابة العامة فى هذا الشأن فانه ينبغى أن يكون قائما على سببه وذلك بأن تكون النتيجة التى انتهت اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا .

ومن حيث أنه بالبناء على ما تقدم يكون من غير الصحيح قانونا ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من الاستناد الى مجرد صدور قرار النيابة العامة بناء على وظيفتها الادارية فى مادة من مواد الحيازة ، للقول بأنه قد انطوى على عصب لسلطة القضاء المدنى الذى يختص وحده بالفصل فى منازعات الحيازة المدنية ، ودون فحص الأوراق لاستظهار ماذا كان قرار النيابة قد تداخل مع منطقة محجوزة للقضاء المدنى ، أم اقتصر على تثبيت الأمر الواقع درءا لتدهور الحال بين المتنازعين على الحيازة الى حد العنف .

ومن حيث الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها قد قامت بتاريخ ٣٠ من

نوفمبر سنة ١٩٨٠ بأداء مبلغ ١٨٥٫٨٥٧ لشراء قطعة الأرض رقم ٣٨ من التقسيمات السكنية الناتجة عن التخطيط العام التجديد لمدينة القنطرة غرب ، وبادرت بذات التاريخ الى تقديم طلب لشهر ذلك التعاقد ، ثم اقامت الدعوى رقم ٢٣٥ لسنة ٨١ أمام محكمة الاسماعيلية الجزئية فى مواجهة رئيس مجلس مدينة القنطرة غرب ومحافظ الاسماعيلية بطلب صحة ونفاذ ذلك التعاقد وسجلت صحيفة هذه الدعوى برقم ٨١٠ بتاريخ ٥ من أكتوبر سنة ١٩٨١ . وتنازع جهة الادارة السيدة المطعون عليها متمسكة بأن التعاقد معها لبيع قطعة الأرض المذكورة شابة غلط فى شخص المشترى ، حيث أن السيدة المطعون ضدها سبق أن رفض طلبها لشراء قطعة أرض لعدم توافر سابقة وضع يدها على أرض بالمدينة قبل عام ١٩٦٧ ، فى حين قبل طلب سيدة أخرى تتشابه معها فى الأسماء الثلاثة الاولى وهى السيدة (......) فتقدمت المطعون ضدها فور اعلان كشوف الأسماء للتعاقد بدلا عن السيدة المذكورة ، وحال اكتشاف الغلط صدر قرار رئيس مركز ومدينة القنطرة غرب برقم ٣٦ لسنة ١٩٨١ بالغاء اجراءات البيع للمطعون ضدها (..........) على أن يتم البيع باسم السيدة (..........) صاحبة الحق فى التعاقد وفقا لما يذهب اليه مجلس المدينة .

ومن حيث أن الجدل بين طرفى المنازعة السابق بيانه انما يتعلق بأصل الحق مما لا تختص النيابة العامة بالتدخل فيه وانما يقتصر الامر على بحث قرار النيابة العامة بحماية وضع اليد الظاهر ، والبين من المحضر رقم ٨١/٦٤ ادارى مركز القنطرة غرب أن السيدة المطعون ضدها أوردت أن لجنة المساحة المختصة قامت بتسليمها أرض النزاع وانها قامت بوضع يدها عليها وشونت بها مواد البناء ، الا أن الشهود لم يظاهروها فى كل ما ذهبت اليه ، حيث ذهب احد الجيران انه رأى مهندس المساحة يسلم المطعون ضدها أرض النزاع وان كان لا يذكر تاريخ ذلك ، فى حين نفى الجار الآخر معرفته بما اذا كانت السيدة المذكورة حائزة لتلك الأرض ، ولا توجد معاينات تفيد ان ثمة تشوينات قامت بها المطعون ضدها بأرض النزاع ، ولم يثبت انها حصلت

على رخصة بناء حتى يمكن القول بأنها شرعت فعلا فى صرف مواد التموين — على ما ذهبت اليه السيدة المذكورة — وشـــونتها بأرض النزاع . وعلى ذلك فان المحكمة تستخلص من الأوراق أنه من غير الثابت ان الحيازة كانت للسيدة المطعون ضدها وقت بدء النزاع ، وخاصة وأن شهادة الجار فى المحضر المذكور يعوزها التحديد ولا تطمئن اليها المحكمة حيث لم تساندها شـــواهد أخـــرى تدعمها ، وخاصة وأن الفترة من تاريخ اتصال المطعون ضـــدها بأرض النزاع ببيعها اليها فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٨٠ ، الى حين معارضة جهـــة الادارة للسيدة المطعون ضدها بحقها فى شراء تلك الأرض بتاريخ ســـابق على ٢١ من يناير سنة ١٩٨١ ، على ما يبين من مذكرة المطعون ضـــدها المقدمة بجلســـة ١٢ من مايو سنة ١٩٨٣ ، هذه الفترة تقل عن خمسين يوما ، ومن غير الثابت أن حيازة أرض النزاع قد انتقلت خلال تلك الفترة من مجلس مدينة القنطرة غرب الى المطعون ضدها . وعلى ذلك يكون قرار النيابة العـــامة فيما انتهت اليه من عدم تمكين السيدة المذكورة من ارض النزاع قـــد قام على ســـبب صحيح فى الواقع سليما فى القانون ، اذ تظل الحيازة لمجلس المدينـــة المذكورة أو من يدلى اليه بها على وجه معتبر قانونا .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى غير ذلك يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله ويكون بالتالى متعين الالغاء .

(طعنان ١٣٣١ و ١٣٥١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٨/٤/١٩٨٧)

قاعــــدة رقم (١٨٢)

المبـــدأ :

اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا او مطلقا بحيث يشمل البت فى منازعات الحيازة بعـد فحص موقف الأطراف المتنـازعة واستعراض ادلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها ، مما يتداخل فى اعمال القضاء المدنى ، وانما يكون تدخل النيابة العامة فى انزعة الحيـازة باقرار واضعى اليد عند بدء النزاع على حالة ومنع التعرض القائم على العنف ، دون اخلال بحقوق اصحاب الشـأن فى اللجوء الى القضـاء المدنى للبت فى اصـل النزاع حول الحيازة • اذا تعدت النيابة العامة هـذا الدور المرسـوم لها الى دائرة تحقيق شرائط الحيازة وتوغلت فى بحث اصل النزاع وصـولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع فان قرارها فى هذا الشأن يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم لاعتدائه على ما تختص به جهات القضاء المدنى فى مواد الحيـازة ــ على النيابة العـامة أن تتعدى مظاهر اليـد عند بدء النزاع وتنتهى الى اقرار صاحب اليد الظاهرة على عين النزاع على وضعه الى ان يقول القضاء كلمته فى النزاع الناشب بين الأطراف سـواء بالنسـبة لأصل الحق او الحيازة بشرائطها القانونية •

المحكمـة :

جرى قضاء هـذه المحكمة ــ قبل العمـل بأحـكام القـانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ ــ على انه لمـا كان الفصل فى منازعات مواد الحيـازة معقودا للقضاء المدنى ولااختصاص للنيابة فى هذا المجال ، الا حيث ينطوى الأمر على جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المـادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ، فان القرار الذى تصدره النيابة العـامة فى هـذه المنـازعات ــ حيث لا يصل الأمر الى حد الجريمة ولا تتوافر فيــه شروطها ــ يعـد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة لصدوره فى حـدود

وظيفتها الادارية ولما ينطوى عليه قرارها فى هذا المجال من أثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع ، ولا يقدح فى ذلك كون هذا القرار قصد به معاونة سلطات الضبط الادارية فى ممارسة اختصاصها المتعلق بمنع الجرائم قبل وقوعها ، اذ أن توافر هذا القصد أو عدم توافره يتعلق بركن الغاية فى قرار النيابة العامة الذى تتوافر له مقومات القرار الادارى النهائى الذى يختص مجلس الدولة بالفصل فى طلب الغائه حيث لا يكون فى الأمر جريمة من جرائم الحيازة ـ فتخضع قرارات النيابة العامة فى هذا الشأن لما تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضاء الادارى التى يسلطها على عناصر القرار ، وخاصة من ناحية الاختصاص والسبب الذى يقوم عليه . لأن اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا بحيث يشمل البت فى منازعات الحيازة بعد فحص موقف الأطراف المتنازعة واستعراض ادلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها ، مما يتداخل فى أعمال القضاء المدنى ، وانما يكون تدخل النيابة العامة فى أنزعة الحيازة باقرار واضع اليد عند بدء النزاع على حاله ومنع التعرض القائم على العنف ، دون اخلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى أصل النزاع حول الحيازة ومن الطبيعى أن النيابة العامة اذا تعدت هذا الدور المرسوم لها الى دائرة تحقيق شرائط الحيازة وتوغلت فى بحث أصل النزاع وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع فان قرارها فى هذا الشأن يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم لاعتدائه على ما تختص به جهات القضاء المدنى فى مواد الحيازة . بيد أن ذلك لا يثبت الا بعد أن تقوم المحكمة ببحث ظروف الحال بالنسبة لكل قرار يصدر من النيابة العامة فى هذا الشأن . فليس كل قرار تصدره النيابة فى شأن من شئون الحيازة يعد اغتصابا أو افتئاتا على ما يختص به القضاء المدنى ، فاذا ما تبين أن القرار قد صدر فى حدود ما تختص به النيابة العامة فى هذا الشأن ، فانه ينبغى أن يكون قائما على سببه ، وذلك بأن تكون النتيجة التى انتهى اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا .

ومن حيث أنه ترتيبا على ما تقدم فانه غير صحيح قانونا ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من استيثناء الى مجرد صدور قرار النيابة العامة بناء على وظيفتها الادارية في مادة من مواد الحيازة ، للقول بانه قد انطوى على غصب لسلطة القضاء المدنى الذى يختص وحده بالفصل فى منازعات الحيازة المدنية ، ودون فحص الأوراق لاستظهار ما اذا كان قرار النيابة قد تداخل مع منطقة محجوزة للقضاء المدنى ، أم اقتصر على تثبيت الواقع درءا لتدهور الحال بين المتنازعين على الحيازة الى حد العنف ، مما تختص به النيابة العامة .

. . . .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن قرار النيابة العامة وقد رفع أيدى جميع الأطراف المتنازعة عن عين النزاع ، وذلك بعد أن أمرت النيابة العامة بتاريخ ٢١ من اغسطس سنة ١٩٨١ بوضع الجمع الأحمر على ذلك المحل ، الأمر الذى يستفاد منه أن النيابة العامة قد نزعت الحيازة من الطرف الذى كان يحوز بالفعل عند بدء النزاع وعطلت استعمال ذلك المال لأجل قد يطول على غير سند من القانون ، وقد كان على النيابة العامة أن تتحرى مظاهر اليد عند بدء النزاع وتنتهى الى اقرار صاحب اليد الظاهرة على عين النزاع على وضعه الى أن يقول القضاء كلمته فى النزاع الناشب بين الأطراف سواء بالنسبة لأصل الحق أو الحيازة بشرائطها القانونية ، وخاصة وأن فى الأوراق ما يعين على تحديد الحائز الظاهر وقت بدء النزاع ، حيث شهد جيران المحل المتنازع عليه بأن المطعون ضده كان يحضر للمحل مرتين أو ثلاث مرات أسبوعيا لتموينه بالبضائع التى كان يقوم ببيعها أحد العمال . كما ان عقد الايجار الخاص بذلك المحل كان باسم المطعون ضده شخصيا وليس بصفته عاملا أو مفوضا من قبل شركة ، وذلك قبل تعديل العقد باسم الشركة المذكورة بعد بدء النزاع استنادا الى أن ثمة طلبا مقدما منه عند بدء الايجار بالتأجير باسم الشركة المذكورة ، بيد أن هذه الصفة لم تظهر فى عقد الايجار الأصلى ذاته وأخيرا فان الواضح من محضر الكسر والحجز التحفظى المؤرخ ٢٠ من اغسطس سنة ١٩٨١ أنه على الرغم من وجود أحد الشركاء المتضامنين للشركة .... التى تنازع المطعون ضده الحيازة ، وقت قيام

المحضر بكسر باب المحل ، الا انه لم يقدم مفتاح باب المحل أو يستدعى العامل الذى يتولى البيع — ان كان تابعا للشركة — للقيام بفتح البـــاب ، ولا يبين للمحكمة من كشف العاملين بالشركة الذى قدمته بالأوراق اسم العامل المذكور مدرج بينهم ، وكل هـــذه الشواهد تفيد أن المطعون ضده كان الحائز الظاهر عنـــد بدء النزاع . وهى ترجع فى الدلالة غيرها من الدلائل التى تتمســـك بها الشركة فى مواجهته وخاصة ما يتعلق بكونه مســـتخدما لديها ، حيث يناقض ذلك — بصـــفة خاصـــة — ما جـــاء بمحضر الصـــلح المؤرخ ١٤ من يوليه ســنة ١٩٨١ — قبل بـــدء النزاع — بين مدير عـــام شركة .... وبين المطعون ضده ، حيث ورد بالبند الأول منه أن فرع كفر صقر بمشتملاته ملك للمطعون ضده فالثابت من الأوراق أن يـــد المطعون ضـــده على عين النزاع كانت بيد أصيل وليست يدا عارضة لمستخدم بالشركة المذكورة .

ومن حيث أن الحكم المطعون وقد الغى القرار المطعون فيه الغاء كليـــا مجردا بمقولة أنه قد صدر على غير اختصاص من النيابة العامة ، فانه يكون قد خالف القانون من هذه الناحية ، اذ ان القرار صحيح فى شـــقه الخـــاص برفع يد شركة .... عن محل النزاع ، وهو ما يتعين الحكم به .

(طعنان ١٩٦٥ و ٢٠٣١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٤/١٨)

قاعــــدة رقم (١٨٣)

المبـــدأ :

يقتصر اختصاص النيابة العامة فى منازعات الحيازة على حماية الحيازة المـادية القائمة فعلا وواقعا دون الخوض فى تحقيق مـدى توافر الحيـازة قانونا أو بحث حقوق الملكيـة .

المحكمـة :

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قـد جرى قبل العمل بأحكام القـانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ على أن القرار الذى تصدره النيابة العـامة فى منازعات الحيازه حيث لا يصـل الأمر الى حـد الجريمة يعـد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة لصـدوره فى حـدود وظيفتهـا الادارية لمـا ينطوى عليه قرارها فى هذا المجال من أثر ملزم لذوى الشـأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع . ويخضـع هـذا القرار لمـا تخضع له سـائر القرارات الادارية من رقابة القضـاء الادارى التى يسـلطها على عناصر القرار خاصـة من ناحيتى الاختصـاص والسبب لأن اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملاً أو مطلقا وانما ينحصر دورها فى اقرار وضع اليد الظاهر عنـد بـدء النزاع على حاله ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المختص للبت فى أصل النزاع حول الحيازة . فان تعدت النيابة العامة هـذا الدور المرسـوم لها الى تحقيق شروط الحيـازة وتوغلت فى بحث أصل النزاع حولها وصلا الى تغيير الوضع القائم عند بدء النزاع فان قرارها فى هـذا الشأن يكون معيبا بعيب عـدم الاختصاص الجسـيم أما اذا صدر القرار فى حدود ما تختص به النيابة العامة فى هـذا الشأن ، فان رقابة القضاء الادارى عليه تنحصر فى التحقق مما اذا كانت النتيجة التى انتهت اليها مستخلصة استـخلاصا سـائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيـا من عدمه .

ومن حيث انه ولئن كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالغاء قرارات النيابة العامة محل المنازعة على أساس أنه قد شابها عيب عدم الاختصاص الجسيم دون أن يتعرض لبحث مضمون القرارات ومدى قيامها على سبب صحيح ، الا أن تلك المحكمة تكون قد استنفدت ولايتها بالحكم الذى اصدرته ، ويكون على هذه المحكمة وهى بسبيل وزن المنازعة بميزان القانون وزنا مناطه المشروعية أن تنزل رقابتها على الحكم المطعون فيه وعلى القرارات المطعون فيها جميعا ، ولا يكون ثمة وجه لما تطلبه هيئة مفوضى الدولة من احالة الدعوى لمحكمة القضاء الادارى بالمنصورة لتفصل فيها مجددا بهيئة أخرى .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق ، أن السيد / (..........) تقدم بشكوى قيدت تحت رقم ٢٥١٨ لسنة ١٩٨١ أدارى مركز دمياط ، بشأن نزاع حول حيازة قطعة أرض مساحتها ٨٢٩،٥٠ مترا مربعا ، وقد قرر الشاكى بالمحضر انه اشترى الأرض المشار اليها بموجب عقد ابتدائى مؤرخ ١٩٧٦/٩/٢ وقام بوضع علامات حديدية حولها كما قام بتسويرها بسور من الغاب ، الا أنه قد فوجىء بقيام المشكو فى حقه السيد (.........) بهدم السور ورفع العلامات الحديدية ، كما قام بعمل سور حول خمس قطع من المساحة المباعة له . وطلب الشاكى اجراء معاينة الأرض كما اكد وضع يده عليها اعتبارا من سنة ١٩٧٦ وحتى قيام التعدى فى ١٩٨١/٩/١٢ تاريخ تقدمه بالشكوى . وقد اثبتت المعاينة التى تمت بحضور شيخ الناحية وجود آثار سور قديم واوتاد خشبية موجودة حول المساحة التى قدمت الشكوى بشأنها ووجود عشه للشاكى بالأرض كما اثبتت المعاينة قيام المشكو فى حقه باقامة سور من الطوب الاحمر على نصف طوبة بأرتفاع حوالى ١٢٠ بسم حديث البناء على جزء من الأرض محل الشكوى . وقد اقر شيخ البلد (.......) بأن الشاكى يضع يده على المساحة المذكورة وانه اقام حولها سورا من الشدة والخشب من تاريخ شرائه لها سنة ١٩٧٦ . وبسؤال الجار السيد (......) العامل بمجلس مدينة دمياط ايد ما قرره شيخ البلد ، مضيفا بأن المشكو فى حقه قام بهدم جزء من السور الذى كان قد اقامه الشاكى حول الأرض

وأقام مكانه سورا بالطوب الأحمر من أسبوع سابق على تقديم الشكوى . كما قرر وكيل الشاكى السيد / (.........) بأن المشكو فى حقه انتهز فرصة غيابه وغياب الشاكى وقام بهدم جزء من السور المقام حول الأرض وأقام بدلا منه سورا من الطوب الأحمر . كما قرر بما يتفق مع ذلك كل من السيدين / (...........) اللذان قررا أنهما من الجيران وأضاف الأخير بأنه كان مكلفا من قبل السيد / (..........) بحراسة الأرض وأنه ابلغه بواقعة التعدى الحاصل من السيد / (..........) . وقد قرر المشكو فى حقه بأنه فعلا باع المساحة المشار اليها للسيد / (......) الا أنه لم يقم بسداد باقى الثمن المحرر به شيكات ، وأنه تقدم بمشروع تقسيم للأرض الا أن المشروع رفض ، وبالتالى يكون البيع فى هذه الحالة باطلا لعدم صدور قرار بالتقسيم ، كما قرر المشكو فى حقه بأنه أخذا لم يدفع المشترى باقى الثمن المحرر به شيكات فقد أقام الدعوى رقم ١٦٧٢ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى دمياط التى حكم فيها بجلسة ١٩٨١/٤/٣٠ بندب خبير حيث تحدد يوم ١٩٨١/٩/٢٨ للمناقشة أمامه وأنكر المشكو فى حقه قيامه بهدم السور وأقر بقيامه ببناء سور من الطوب للمحافظة على الأرض وردا على سؤاله « قرر شيخ الناحية وبعض الجيران بأن الشاكى واضع اليد على هذه المساحة المباعة منك له وكان قد أقام حولها سور من الغاب وقمت بهدمه وأقمت مكانه سور بناء « أجاب » محصلش أن كان حولها سور من الغاب وأنا بنيت حولها سور من الطوب للمحافظة عليها » . وبتاريخ ١٩٨١/٩/٢٠ أشر السيد وكيل النيابة بسؤال العمدة والجيران الحقيقيين للارض موضوع النزاع عن وضع اليد عليها وسنده ومدته وبسؤال العمدة بالنيابة السيد / (......) افاد بأن الأرض موضوع النزاع ملك السيد / (.........) الذى اشتراها من حوالى ست سنوات ووضع اليد عليها من ذلك التاريخ حتى اقام حولها سورا من الطوب الأحمر من حوالى شهر ونفى الشاهد وجود السور الذى أدعى الشاكى بناءه . وبسؤال الجار من الناحية القبلية السيد / (.........) أكد ما ورد بأقوال العمدة بالنيابة كما أكد ذلك السيد / الجار من الناحية الشرقية والسيد / (............) الجار من الناحية البحرية . فكان أن صدرت نيابة مركز دمياط فى ١٩٨١/١٠/٢٠

القرار بتمكين الشاكى (..........) من قطعة الأرض موضوع النزاع ومنع تعرض المشكو فى حقه السيد / (..........) أو الغير له فى ذلك وعلى المتضرر اللجوء الى القضاء . وبتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٢ طلب الشاكى تنفيذ قرار النيابة المشار اليه الذى تأيد بقرار المحامى العام بدمياط وبقرار المحامى العام الأول بالمنصورة ، وبالفعل تم تمكين الشاكى من الأرض فى التاريخ المشار اليه . الا أنه فى ذات التاريخ أيضا أبلغ الشاكى بأنه بعد وضع يده على الأرض وقيامه بتسويرها واقامة حجرة للحارس بها قام نجل المشكو فى حقه السيد / (..........) وآخرون بهدم جزء من السور ومن حجرة الحارس . وبتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٣ تقدم الأستاذ (..........) المحامى وكيل السيد / (..........) بشكوى ضد السيد (.......) قيدت تحت رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٢ وافاد بالمحضر بأن موكله السيد / (..........) كان قد اشترى مساحة ٤٥٩ مترا مربعا محاطة بسور موضحة الحدود والمعالم بعقد البيع المؤرخ ١٩٨١/٥/٢٦ من (..........) وقام المشترى برفع الدعوى رقم ١٣٣٨ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى دمياط ضد البائع طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له وبتاريخ ١٩٨١/١٢/١٢ قضى بصحة ونفاذ عقد البيع كما تضمن الحكم أن المشترى وضع يده على قطعة الأرض المباعة له . واذ علم المشترى بتعدى السيد / (.......) على قطعة الأرض المشار اليها بمقولة صدور قرار من المحامى العام بتمكينه منها ، فقد تقدم بالشكوى تأسيسا على أن الحكم الصادر للمشترى بصحة ونفاذ عقد البيع يجب قرار المحامى العام الذى هو قرار مؤقت بطبيعته ، وفضلا عن ذلك فانه لم يصدر فى مواجهته كما قرر السيد / (..........) بأن نزاعا كان قد نشأ حول ملكية الأرض بين) ....) وآخرين وبتاريخ ١٩٨٢/١/٣١ تسلم الأرض موضوع النزاع بموجب محضر تسليم على يد محضر محكمة دمياط وشيخ البلدة بناء على حكم محكمة مركز دمياط فى الدعوى رقم ١٧٢٤ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى دمياط فى ١٩٨١/١٢/٢٣ وقد قام السيد / (..........) بتسجيل الحكم ومن تاريخ التسليم وضع يده عليها . وبتاريخ ١٩٨٢/١/٢٦ صدر قرار النيابة فى الشكوى رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٢ بتنفيذ قرار المحامى العام الأول والخاص بتمكين

السيد / (..............) من قطعة الأرض موضوع النزاع وايقاف أعمال التعرض له واقامة المبانى .

ومن حيث أنه يستفاد مما تقدم أن أقوال الشهود فى الشكوى رقم ٢٥١٨ لسنة ١٩٨١ لم تشر الى قيام حيازة لأى من السيدين / (..............) على الأرض محل المنازعة أو على جزء منها ، وانما تباينت الأقوال بين قائل بأنها فى حيازة الشاكى السيد / (..........) أو فى حيازة المشكو فى حقه السيد / (..........) واذا أصدرت النيابة العامة بتاريخ ١٩٨١/١٠/٢٠ قرارها فى الشكوى المشار اليها بمنع تعرض المشكو فى حقه السيد (.......) والغير لحيازة السيد (.........) وعلى المتضرر اللجوء الى القضاء وتأيد هذا القرار بقرار المحامى العام الأول بالمنصورة فقد تم تسليم الشاكى السيد / (..........) الأرض موضوع النزاع بواسطة الشرطة وبحضور شيخ الناحية بتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٢ ، وبذلك واعتبارا من التاريخ المشار اليه ، بالأقل ، يكون السيد / (..........) واضع اليد على قطعة الأرض المشار اليها ، وتكون منازعة السيدين / (..............) لهذه الحيازة بمقولة شرائها لجزء من الأرض وحصولهما على أحكام بصحة ونفاذ عقود البيع الصادرة لهما من السيد /(..........) ، وما قد تكون هذه الأحكام قد تضمنته من تسلمهما قطعة الأرض المبيعة لكل منهما أو تحرير محضر تسليم بتاريخ ١٩٨٢/١/٢١ صادر فى مواجهة السيد / (..........) غير قائمة على أساس صحيح ، اذا لا يفيد ما تقدم قيام حيازتهما المادية فعلا على المساحة المبيعة لكل منهما والتى تدخل فى المساحة الأكبر التى وضع السيد / (.......) اليد عليها بالفعل بالأقل اعتبارا من ١٩٨١/١٢/٢٢ بموجب محضر التسليم المشار اليه . واذا كان اختصاص النيابة فى منازعات الحيازة انما يقتصر على حماية الحيازة المادية فعلا وواقعا دون الخوض فى تحقيق مدى

توافر شروط الحيازة قانونا أو بحث حقوق الملكية ، فان قرارها فى الشـــكوى رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٢ بمنع التعرض للسيد / (........) للارض محل المنازعة يكون قائما على استخلاص سائغ من الواقع . وبالترتيب على ما تقدم فان قرارات النيابة العامة المطعون فيها تكون قد قامت صــحيحة لا محــل للنعى عليها ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بالغـــائها قد جانب الصـــواب مما يتعين معه الحكم بالغائه وبرفض الدعوى

(طعنان ١٦٦٢ ، ١٤٧٨ لسنة ٣٠ ق جلسة١٩٨٨/١١/١٦)

قاعـــــدة رقم (١٨٤)

المبـــــدأ :

يختص القضـــاء المدنى بالفصل فى منازعات مواد الحيـــازة ولا اختصاص النيابة العـــامة — قبل العمل بالقانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية — فى هـــذا المجال طالمـــا ان الأمر لم ينطو على جريمة من جرائم الحيازة المنصـــوص عليها فى المـــادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ، والقرار الصـــادر من النيابة العـــامة فى هـــذه المنازعة يعد قرارا اداريا يخضع لرقابة القضاء الادارى على مشروعية ومن ناحية الأختصاص والسبب — يقتصر اختصاص النيابة العامة على اقرار وضع اليد الظاهر ومنع التعرض المـــادى له دون اخـــلال بحقوق أصحاب الشـــأن فى اللجوء الى القضـــاء المدنى .

المحكمـــة :

ومن حيث أن قضاء هـــذه المحكمة قد اســـتقر على أن النيابة العامة ، قبل العمـــل بالقانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢ بتعـــديل بعض أحكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية ، هى شـــعبة أصيلة من شعب السلطة التنفيذية تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من الســـلطة الادارية ، فتعد تصرفاتها بصفتها أمينة على الدعـــوى العمومية من الأعمال القضائية التى تخرج عن دائرة رقابة المشروعية التى يباشرها مجلس الدولة بهيئة قضـــاء ادارى على القرارات الادارية ، أما التصرفات الأخرى التى تمارســـها النيابة العامة خارج نطاق هـــذه الأعمال القضـــائية فتخضع لتلك الرقابة ، ولمـــا كان الفصل فى منازعات مواد الحيازة معقودا للقضاء المدنى ، ولا اختصـــاص للنيابة العـــامة فى هـــذا المجال طالمـــا ان الأمر لم ينطو على جريمـــة من

جرائم الحيازة المنصوص عليها في المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات فان القرار الذى تصدره النيابة العامة فى هذه المنازعات حيث لا يصل الأمر الى حد الجريمة ، يعد قرارا اداريا بالمعنى الاصطلاحى المقصود فان قانون مجلس الدولة لصدوره بمقتضى وظيفتها كسلطة ادارية ولتأثيره فى مراكز ذوى الشأن بالنسبة للعين محل المنازعة ، وبذلك يخضع كسائر القرارات الادارية لرقابة القضاء الادارى على مشروعيته ، وخاصة من ناحية الاختصاص والسبب ، فاختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا يشمل البت فى منازعات الحيازة بعد فحص موقف الأطراف المتنازعة وتدقيق ادلة كل منهم والقطع بالمستحق فيهم مما يختص به القضاء المدنى ، وانما يقتصر اختصاصها على اقرار وضع اليد الظاهر ومنع التعرض المادى له دون اخلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى أصل النزاع حول الحيازة . وبذلك لا يجوز لها تعدى هذا الدور حتى لا يكون قرارها معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم لافتئاته على اختصاص القضاء المدنى ، وهو تعدٍ يرتهن ثبوته بتوافر مقوماته فى كل حالة على حدة .

ومن حيث أنه يبين من الاوراق أن القرار الصادر من المحامى العام الاول بالمنصورة بوضع يد جميع ورثة .... على العين محل النزاع ، لم يبت فى موضوع الحيازة على وجه قطعى يغتصب فيه سلطة القضاء المدنى فى هذا الشأن وانما وقف عند حد تمكين جميع الورثة دون بعضهم فقط من العين محل النزاع مفسحا المجال للمتضرر فى الالتجاء الى القضاء المدنى للفصل فى أصل الحق ، ومن ثم فلا صحة لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من نعى مطلق على هذا القرار بعيب عدم الاختصاص الجسيم الذى ينحدر به الى درجة الانعدام بمقولة انطوائه على غصب لسلطة القضاء المدنى ، دون تمحيص لمدى تدخل النيابة العامة به فى اختصاص هذا القضاء او اقتصارها على تثبيت الواقع درءا لتفاقم الوضع بين المتنازعين ودون فحص لمدى مشروعيته وخاصة من ناحية صحة قيامه على السبب المبرر له قانونا ، وبالتالى فان المحكمة تتصدى لموضوع المنازعة بهذا الطعن باعتبار انها مهيأة للفصل فيها .

ومن حيث انه عن شـــكل الدعــوى فالثابت من الأوراق أن القـــرار المطعون فيه صـــدر بتاريخ ١٩٨١/٦/٩ بابقـــاء الحال على ما هو عليه من اســـتمرار وضع يد جميع ورثة المرحـــوم .... على العين محل النزاع والمتضرر وشأنه فى الالتجاء الى القضـــاء ، واقيمت الدعـــوى بطلب الغائه فى ١٩٨١/٦/٧ مستوفاة سائر أوضاعها الشكلية ومن ثم تكون مقبولة شـــكلا .

ومن حيث أنه عن الموضـــوع فالبادى من الأوراق ان الخـــلاف قد نشـــأ بين ورثة المرحوم .... حول حيـــازة قطعتى أرض زراعية . وصـــدور قرار من النيـــابة العـــامة فى ١٩٨١/٥/٣ بتمكين المشـــكو من حقهـــا .... من قطعتى الأرض موضـــوع النزاع وبمنع تعرض الشـــاكية . . . . و . . . . و . . . . . . والغير لها فى ذلك . فتقدمت الشـــاكية بتظلم من هـــذا القرار حيث اصـــدر المحامى العام الأول لنيابة استئناف المنصورة فى ١٩٨١/٦/٧ القرار المطعون فيه بالغـــاء القرار المتظلم منه ويبقى الحال على ما هو عليه من اســـتمرار وضـــع يد جميع ورثة المرحوم .... على العين محل النزاع والمتضرر وشـــأنه فى الالتجاء الى القضـــاء ، وذلك على ضـــوء ما كشفت عنه التحقيقات واقوال الشـــهود وجيران الأرض ومدير الجمعية المـــالحة الزراعية . بذلك فان القرار المطعون فيه الصـــادر من المحامى العـــام الأول المشـــار اليه باســـتمرار وضـــع يد جميع الورثة على العين محل النزاع ، يكون قائما على أســـباب صحيحة وســـائغة مســـتمدة من أصـــول ثابتة فى الأوراق . فيكون الحكم المطعون فيه وقـــد قضى بالغـــاء القرار بمولة انعدامه قـــد اخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه الحكم بالغائه وبرفض الدعوى بطلب الغـــاء القـــرار .

(طعن ٥٤٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٣٠)

الفصـــل الثالث

قاضى الحيـــازة

اولا — ســلطات قاضى الحيـــازة

قاعـــــدة رقم (١٨٥)

المبـــدأ :

انشـــأ المشرع نظـــام قاضى الحيازة الذى يملك حق الرقابة القضـــائية على ما تأمر به النيابة العـــامة فى منازعات الحيازة — تتمثل هـــذه الرقابة فى ســلطات ثلاث هى تأييد امر النيابة العـــامة او تعديله او الغائه — اذا استظهر قاضى الحيازة توافر شرطى تدخل النيابة العامة وهما :

١ — أن تكون هناك جريمة من جرائم الحيازة ٠

٢ — أن تكون هناك دلائل كافية على جدية الاتهام مع مراعاة الميعـــاد القانونى لعرض الأمر خلال ثلاثة ايام من تاريخ صدوره ففى هذه الحالة ينتقل القاضى الى تقدير ملاءمة الاجراء التحفظى الصـــادر من النيابة العـــامة لحماية الحيازة فاما ان يؤيده او يعـــدله — اذا لم يستظهر القاضى توافر شرطى تدخل النيابة العـــامة تعين عليه الغـــاء أمر النيابة العـــامة على اســـاس انتفاء الجريمة وان النزاع حول الحيازة هو فى حقيقتـــه نزاع مدنى لا يكون جريمة يعاقب عليها القانون ٠

المحكمة :

ومن حيث أن الثابت من أوراق أن الطاعن أقام دعـواه ابتداء ضـد المطعون ضدهم أمام محكمة المنشـاة الجزئية بعريضـة أودعها قلم كتابهـا بتـاريخ ١٩٨٢/١١/٩ استشكالا فى قرار النيابة العـامة الصادر بتاريخ ١٩٨٢/١٠/١٦ بحماية حيازة المطعون ضـده الأول لعقار النزاع ، فقضت تلك المحكمة بجلسـة ١٩٨٣/٥/٢٤ بعـدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وباحالتها الى محكمة القضـاء الادارى عمـلا بحكم المـادة ١١٠ من قانون المرافعات وذلك تأسيسا على أن القرار المستشكل فى تنفيذه لم يصـدر من النيابة العـامة فى نطاق وظيفتها القضائية ، ومن ثم فهو ليس قرارا قضائيا وانما هـو قرار ادارى ، وتكون المنازعة بشأن تنفيذه خارجة عن اختصاص القضاء المدنى ، ويتعقد الاختصاص بنظرها للقضـاء الادارى .

ومن حيث انه بتاريخ ٢٢ من أبريل سـنة ١٩٨٢ أصـدر المشرع القانون رقم ٢٩ لسـنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام قانون العقوبات العـام رقم ٥٨ لسـنة ١٩٣٧ وتضمن اضافة المـادة ٣٧٣ مكررا الى الباب الرابع عشر من الكتاب الثالث من قانون العقوبات الذى يتضـمن صـور الاعتداء الجنـائى على الحيازة التى تجمعها فكرة واحدة هى « انتهاك حرمة ملك الغير » والتى جعلها المشرع عنوانا للبـاب المذكور (المـواد من ٣٦٩ — ٣٧٣ مكـررا عقوبات) . وتنص المـادة المستحدثة رقم ٣٧٣ مكررا على أنه : « يجـوز للنيابة العامة متى قامت دلائل كافية على جدية الاتهـام فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد السـابقة فى هـذا الباب ، أن تأمر باتخـاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة ، على أن يعرض هـذا الأمر خـلال ثلاثة أيام على القـاضى الجزئى المختص لاصـدار قرار مسبب خلال ثلاثة أيام بتأييده أو بتعـديله أو بالغـائه . ويجب رفع الدعوى الجنائية خلال ستين يوما من تاريخ صدور هـذا القرار ، وعلى المحكمة عند نظر الدعوى الجنـائية أن تفصل فى النزاع بنـاء على طلب النيابة العـامة أو المدعى بالحقوق المدنية أو المتهم بحسب

الاحوال بعد سماع أقوال ذوى الشأن بتأييد القرار أو بالغائه وذلك كله بدون المساس بأصل الحق ويعتبر الأمر أو القرار الصادر كأن لم يكن عند مخالفة المواعيد المشار اليها ، وكذلك اذا صدر أمر بالحفظ أو بأن لا وجه لاقامة الدعوى » ويبين من صريح عبارة النص ومما أوردته المذكرة الايضاحية أن الاجراء التحفظى أو التدبير الذى تتخذه النيابة العامة فى هذا الصدد انما هو اجراء أو تدبير مؤقت ، ويجب عليها عرضه خلال امد وجيز على القاضى الجزئى المختص لاصدار قرار بتأييده أو تعديله أو بالغائه خلال ثلاثة أيام على الاكثر . وبهذا تضاف هذه الصلاحية الى مهمة القاضى الجزئى فى أمور التعرض للحيازة المكونة للجرائم المنصوص عليها بالمواد ٣٦٩ عقوبات وما بعدها .

ومن حيث انه يبين مما تقدم أن المشرع قد انشأ لأول مرة نظام قاضى الحيازة الذى يملك حق الرقابة القضائية على أمر النيابة العامة ، وتتمثل هذه الرقابة فى سلطات ثلاث ، فيصدر القاضى قراره اما بتأييد أمر النيابة العامة أو بتعديله أو بلغائه ، وعلى ذلك فاذا استظهر قاضى الحيازة توافر شرطى تدخل النيابة العامة وهما : « أن تكون هناك جريمة من جرائم الحيازة ، وأن تكون الدلائل كافية على جدية الاتهام ، وأن النيابة العامة قد راعت الميعاد القانونى لعرض الأمر خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره ، ففى هذه الحالة ينتقل القاضى الى تقدير ملاءمة الاجراء التحفظى الصادر من النيابة أو تعديله » . فاذا لم يستظهر قاضى الحيازة توافر شرطى تدخل النيابة العامة فيتعين عليه حينئذ أن يقرر الغاء أمر النيابة على أساس انتفاء الجريمة وأن النزاع حول الحيازة هو فى حقيقته نزاع مدنى لا يكون جريمة يعاقب عليها قانونا .

(طعن ٢٣٧٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٦/١٤)

ثانيا : التكييف القانونى للقرار من قاضى الحيـــازة

قاعـــــدة رقم (١٨٦)

المبــــدأ :

العبرة فى تحـــديد الطبيعة القانونية للقرار الذى يصـــدرة قاضى الحيازة لا تكون بالوقوف عنـــد ظاهر الافظ الوارد بنص المـــادة (٣٧٣) عقوبات وانما بالرجوع الى حقيقة القرار ومقوماته — التصرف الذى يصدر من قاضى الحيازة يصـــدر منه بوصفه القاضى المدنى المختص بالمحكمة الجزئية وهـــو تصرف يدخل فى نطاق وظيفته القضائية فى مسألة معنية هى الرقابة على أمر النيابة العـــامة باتخاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة — هـــذا التصرف يحسم الخصومة حول الحيازة بصـــفة مؤقتة ولا ينشىء مركزا قانونيا جديدا ويحمى الحيـــازة الظاهرة قبل ميـــلاد النزاع بغرض فض الاشـــتباك بين الطرفين المتنازعين على الحيازة حتى يصـــدر من المحكمة المختصة حكم قضائى يفصل فى أصل الحق ويحوز حجية الشىء المحكوم فيه — مؤدي ذلك : — ان القرار الذى يصـــدره قاضى الحيازة هو حكم وقتى يحوز حجية مؤقتة تقيد أطراف النزاع على الحيازة حتى تفصل المحكمة فى الموضوع •

المحكمـــة :

ومن حيث انه ولئن كان نص المـــادة المستـــحدثة ٣٧٣ مكررا عقوبات قد نص على أن يصدر قاضى الحيازة قرارا فى هذا الشأن ، الا أن ذلك لايحول دون التصدى لتحديد الطبيعة القانونية لهذا القرار ، والعبرة فى هذا لا تكون

بالوقوف عند ظاهر اللفظ الوارد بالنص ، وانما بالرجوع الى حقيقته ومقوماته . ولما كان التصرف الذى يصدر من قاضى الحيازة أن يصدر منه بوصفه القاضى المدنى المختص بالمحكمة الجزئية ، وهو تصرف يصدر منه بمقتضى وظيفته القضائية فى مسألة مدنية على الرقابة القضائية على أمر النيابة باتخاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة ، وهذا تصرف يحسم الخصومة القائمة حول الحيازة بصفة مؤقتة بحيث لا ينشىء القرار المسبب الصادر منه مركزا قانونيا جديد ، وانما هو يحمى الحيازة الظاهرة قبل ميلاد النزاع بهدف فض الاشتباك بين الطرفين المتنازعين على الحيازة حتى يصدر من المحكمة المختصة حكم قضائى يجوز حجية الشىء المحكوم فيه يفصل فى أصل الحق . وبذلك تتوافر لهذا القرار كل مقومات الحكم الوقتى الذى يصدر مسببا بناء على ما يحتمل من ظاهر الأوراق أن يكون هو وجه الصواب فى النزاع على الحيازة المعروض على قاضى الحيازة ، وهو حكم له حجيته الوقتية التى تقيد الطرفين المتنازعين على الحيازة ما لم يحدث تغيير أو تعديل فى الوقائع المادية أو فى المراكز القانونية للطرفين أو لأحدهما .

ومن حيث أن الثابت من أوراق الطعن أن القرار المطعون فيه قد صدر من النيابة العامة بتاريخ ١٩٨٢/١٠/١٦ وتم عرضه على قاضى الحيازة بتاريخ ١٩٨٢/١٠/١٩ الذى أصدر فيه قرار بتأييد القرار المذكور لذات الأسباب التى قام عليها قرار النيابة العامة . ولما كان قرار قاضى الحيازة الصادر فى هذا النزاع هو فى حقيقته على ما سلف القول حكما وقتيا له حجيته بين أطرافه فتخرج الطعن عليه أو المنازعة بشأنه من نطاق الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة . ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعن قد اودع بتاريخ ١٩٨٥/٢/١٨ حافظة مستندات انطوت على شهادة من جدول الشكاوى فى نيابة المنشاة الجزئية صادرة بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٣ تفيد أن الشكوى رقم ٢٢٤٥ لسنة ١٩٨٢ ادارى المنشاة مقيدة برقم ١٦ لسنة ١٩٨٢ منازعات حيازة ، وانها قد حفظت اداريا بتاريخ ١٩٨٢/١١/١٤ . وانه بناء على ذلك لم يقدم الجلسة جنائية ليتأكد ما اذا كان غاصبا للعين من عدمه ، وهو الأمر الذى يعتبر معه قرار النيابة العامة كأن لم يكن وكذلك قرار قاضى الحيازة وذلك عملا بنص المادة ٣٧٣/٣ مكررا عقوبات التى تنص على ان

« يعتبر الأمر أو القرار الصادر كأن لم يكن عند مخالفة القواعد المشار اليها، وكذلك اذا صدر أمر بالحفاظ أو بأن لا وجه لاقامة الدعوى » ، ذلك لأن التحقيق من مراعاة أو اقامة الدعوى الجنائية خلال الستين يوما من تاريخ صدور هـذا القرار وترتيب الاثر علي الاخلال بهذه المواعيد المتمثل فى اعتبار أمر النيابة أو قرار قاضى الحيازة كأن لم يكن وبالتالى انعدام الاجراءات التى تكون قد صدرت بعدها هى أمور يتعين على صاحب الشأن أن يلجأ فيها الى النيابة المختصة او المحكمة المدنية لتجرى شئونها فى خصوص قيام الأمر أو زواله ، وذلك كله وفقا للقواعد المقررة فى شأن التظلم من قرارات النيابة العامة او الطعن فى قرار قاضى الحيازة لاستصدار حكم بالغائه أو التقرير القضائى باعتباره كأن لم يكن ، وفى كلا الحالين يخرج الأمر عن الاختصاص الولائى المقرر لمحاكم مجلس الدولة .

ومن حيث أن الهيئة المشكلة وفقا لحكم المادة (٥٤) مكررا من قانون مجلس الدولة قد قضت بعدم التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة اليها من جهة قضائية أخرى طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات اذا كانت هذه الدعاوى تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة ، ولما كان الثابت أن الطاعن كان قد أقام دعواه ابتداء أمام المحكمة الجزئية بتاريخ ١٩٨٢/١١/٩ مستشكلا فى قرار النيابة العامة المطعون فيه وطالبا وقف تنفيذه وأن هذه المحكمة قضت بجلسة ١٩٨٣/٥/٢٤ بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى واحالتها الى محكمة القضاء الادارى التى حكمت بجلسة ١٩٨٤/٥/١٠ باختصاصها بنظر الدعوى وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه . واذ كان الثابت مما تقدم أن الاختصاص بنظر هذه المنازعة يخرج عن نطاق الاختصاص الولائى المحدد قانونا لمجلس الدولة فان الحكم المطعون فيه يكون قد جانبه الصواب اذ تصدى للفصل فى موضوع الدعوى ويتعين بناء على ذلك الحكم بالغائه وبعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى وبالزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن ٢٣٧٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٦/١٤)

الفصـــل الرابع

اختصاص مجلس الدولة بالفصـــل فى طلب الغاء قرارات النيابة العامة الصادرة بالتمكين والتى صدرت قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢

قاعـــــدة رقم (١٨٧)

المبـــدأ :

قرارات النيابة العامة بالتمكين فى منازعات الحيـــازة المدنيـــة والتى لا تبلغ حد الجريمة الجنائية والتى صدرت قبل العمل بأحـــكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات والاجراءات الجنائية تعـــد من القرارات الادارية لصدورها بمقتضى ســـلطتها الادارية وتخضـــع هـــذه القرارات لرقابة القضاء الادارى لاستظهار مدى مطابقتها لحكم القانون .

المحكمـــة :

يسرى قضاء هذه المحكمة قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائيـــة ، على أن قرارات النيابة العامة بالتمكين فى منازعات الحيازة المدنية التى لا تبلغ حـــد الجريمة الجنائية تعـــد من القرارات الادارية لصـــدورها بمقتضى ســـلطتها الادارية ولمـــا يترتب عليهـــا من أثر قانونى ملزم يتعلق بمراكز ذوى الشـــأن فى النزاع اذ تستهدف صيانة النظام العام وتحقيق استقراره فتبقى على الحالة الظاهرة الى أن يقضى القضـــاء المختص فى أصل الحق المتنازع عليه وفى هـــذا النطاق تخضع هذه القرارات لرقابة القضاء الادارى لاستظهار مدى مطابقتها

لحكم القانون ، وفى واقعة هذه الدعوى ثار النزاع بين المطعون ضدها الاولى والمطعون ضده الثانى حول حيازة المحل الكائن بشارع اده ببور سعيد اثر وفاة مستأجره الأصلى وتحرر عن الواقعة المحضر رقم ٣٩٢ لسنة ١٩٨٠ ادارى العرب بورسعيد واصدرت النيابة العامة قرارها المطعون فيه بتمكين المطعون ضده الثانى من العين موضوع النزاع وعلى المتضرر الالتجاء الى القضاء ، وقد ثبت من تحقيقات المحضر أن المذكور كان يزاول مهنته (جزمجى) فى المحل المتنازع عليه ، منذ فترة طويلة بالاشتراك مع مستأجره الأصلى وحتى نشب النزاع فقد ساند ذلك عقد اتفاق كان قد ابرمه مع المستأجر فى عام ١٩٦٧ يفيد مشاركته له فى العمل بالمحل وتأيد هذا الوضع بأقوال الشهود بما فيهم مندوب الشياخة فى المنطقة متوافرت على أنه كان يعمل مع المستأجر منذ عشرين عاما بصفته شريكا ومستأجرا من الباطن بعلم صاحب العقار وسكان المنطقة وبذلك يكون قرار النيابة العامة المطعون فيه بتمكينه قد صدر فى حدود وظيفتها الادارية ابقاء على الوضع الظاهر الجدير بحماية القانون الى أن يحسم القضاء المختص هذا النزاع . وبهذه المثابة لا يكون هذا القرار قد اغتصب سلطة القضاء المختص كما يستوى قرارا مشروعا تقيامه على أسباب صحيحة تبرره فى الواقع والقانون بما يجعل طلب الغائه خريا بالرفض ، واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى غير ذلك وقضى بالالغاء فانه يكون قد خالف القانون بما يقتضى الحكم بالغائه

(طعن ٢٣٥٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١/١٧)

قاعـــــدة رقم (١٨٨)

المبـــدأ :

قرارات النيابة العامة بالتمكين فى منازعات الحيازة المدنية التى لا يبلغ الأمر فيها الى حد الجريمة الجنائية تعد قرارات ادارية لصدورها من النيابة العامة بوصـــفها ســـلطة ادارية ولمـــا يترتب عليها من اثر ملزم يتعلق بمراكز ذوى الشان بالنسبة الى عين النزاع — تستهدف صيانة النظام العام وتحقيق استقراره — فتبقى على الحالة الظاهـــرة الى أن يقضى القضــــاء المختص فى اصل الحق المتنازع عليه — تخضـــع هـــذه القرارات لرقابة المشروعية التى للقضـــاء الادارى على القرارات الادارية — لاستظهار مـــدى مطابقتها لحكم القـــانون .

المحكمـــة :

ومن حيث أن الطعن رقم ١٢٥٧ لسنة ٣٠ القضائية يقوم على أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله ، فالثابت من عريضة الدعوى التى صدر فيها أن المدعى لم يختصم سوى المحامى العام الاول لنيابة استئناف المنصورة ورئيس نيابة دميـــاط الكلية مع أن كليهما لا يمثل الجهـــة الادارية الواجب اختصاصها وهى وزارة العـــدل ويمثلها وزيرها وبذلك تكون الدعوى مرفوعة على غير ذى صفة وكان يتعين الحكم بعدم قبولها على خلاف ما قضى به الحكم المطعون فيه ، كما أن هـــذا الحكم خالف القانون واحـــكام المحكمة الادارية العليا فى قضائه بالالغاء ، فهو بعد أن اكد أن القرار المطعون فيه صدر من النيابة العامة فى نطاق وظيفتها الادارية وانه يعـــد قرارا اداريا مما يختص ببحث مشروعية مجلس الدولة بهيئة قضـــاء ادارى فكان يتعين أن يجرى رقابته عليه شـــأنه فى ذلك شـــأن القرارات الادارية الاخـــرى وذلك

للتعرف على مدى مشروعيته ومطابقته للقانون فى ضوء أسبابه وظروف وملابسات اصداره ، أما وقد خلص مباشرة الى قضائه المطعون فيه دون بحث أو تمحيص هذه العناصر فيكون معيبا لتناقض أسبابه ولما انطوى عليه من مخالفة لأحكام القانون . وفى هذه المنازعة عندما عرضت الشرطة على النيابة العامة أوراق الشكوى تأكد لها ان الاشتباك بين الطرفين المتنازعين حول حيازة العين وشيك الوقوع فأصدرت قرارها المطعون فيه فى حدود اختصاصها توقيا للجريمة دون مساس بأصل الحق فى حيازة العين المتنازع عليها ولا باختصاص القضاء المدنى فى مواد الحيازة المدنية .

ومن حيث أن مبنى الطعن رقم ١٣٥٠ لسنة ٣٠ القضائية أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وخرج فى التطبيق على ما استقر عليه القضاء الادارى فبعد أن اقر المبدأ المستقر بأن قرارات النيابة العامة فى هذا المجال تعد قرارات ادارية بالمعنى القانونى ومن ثم تخضع لرقابة المشروعية التى للقضاء الادارى على القرارات الادارية ، خلص الى أن قرار النيابة العامة المطعون فيه — وهو من هذا القبيل — قد انطوى على غصب لسلطة القضاء المدنى الذى يختص بالفصل فى هذه المنازعات مخالفا بذلك المبدأ الذى قام عليه وملتفتا عن أن القرار لم يفصل فى المنازعة المدنية .

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة المؤسس فى طعن الحكومة على عدم اختصام وزير العدل بصفته ممثل الجهة الادارية الواجب توجيه المنازعة اليها فانه ولئن ثبت من عريضة الدعوى عدم اختصام وزير العدل الا أنه تم اختصام المحامى العام الأول لنيابة استئناف المنصورة الذى أصدر قراره — برفض تظلم المدعى من قرار نيابة دمياط الكلية فى الشكوى رقم ٧٣٧ لسنة ١٩٨١ ادارى دمياط ، والدعوى على هذا الوجه تكون قد رفعت على صاحب الصفة الذى يكفى اختصامه قانونا فهو ممثل النيابة العامة فى دائرة اختصاصه وهى تعد فى هذا النطاق الجهة الادارية المتصلة بالمنازعة موضوعا . يضاف الى ذلك أن قرار النيابة العامة المطعون فيه صدر فى حدود علاقة ذاتية بين طرفى الخصومة من علاقات القانون الخاص

ومن ثم فالطعن عليه سواء بالنسبة للنيابة العامة أو لوزارة العدل طعنا غير فلا يغير أيهما ما سينتهي اليه مصير القرار طبقا لحكم القضاء وبذلك يكون الدفع بعدم قبول الدعوى في غير محله فيتعين اطراحه .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى قبل العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية على أن قرارات النيابة العامة بالتمكين في منازعات الحيازة المدنية التي لا يبلغ الأمر فيها الى حد الجريمة الجنائية تعد قرارات ادارية لصدورها من النيابة العامة بوصفها سلطة ادارية ، ولما يترتب عليها من أثر ملزم يتعلق بمراكز ذوى الشأن بالنسبة الى عين النزاع ، ولانها تستهدف صيانة النظام وتحقيق استقراره ، فتبقى على الحالة الظاهرة الى أن يقضى القضاء المختص في أصل الحق المتنازع عليه ، وفي هذا النطاق تخضع هذه القرارات لرقابة المشروعية التي للقضاء الاداري على القرارات الادارية لاستظهار مدى مطابقتها لحكم القانون .

والثابت من وقائع المحضر رقم ٧٣٧ لسنة ١٩٨١ ادارى مركز دمياط أن المواطن (.............) (المدعى عليه الرابع) أبلغ نيابة مركز دمياط أن والده (.............) كان يضع يده على مساحة فدان — أرض زراعية — بناحية عزبة اللحم وعقب وفاته انتقلت حيازة الأرض اليه وشقيقه ووالدته ورثة المتوفى وأن والدته منذ ذلك الحين تقوم على زراعتها وتوريد المحاصيل عنها للجمعية التعاونية الزراعية الا أنه فوجىء بأن عمه (......) (المدعى) يعتدى على قطعة الأرض المذكورة ويقوم بجنى ما بها من محصول وبيعه لحسابه . وباشرت النيابة العامة تحقيق البلاغ بأن سمعت أقوال الشاكي في حقه والشهود المزارعين جيران الأرض موضوع النزاع فأبدى الشاكي أنه يمتلك هذه الأرض وأن ورثة شقيقه (...........) ينازعونه في ذلك بينما تواترت أقوال الشهود على انه ولئن كان الشاكي يمتلك الأرض الا أن حيازتها كانت لشقيقه (...............) منذ أكثر من خمسة عشر عاما ثم انتقلت الحيازة عقب وفاته الى زوجته وأولاده فيقومون بزراعتها وبتوريد المحاصيل الزراعية عنها للجمعية التعاونية الزراعية وشهد بذلك ايضا ... الجمعية التعاونية الزراعية وبناء عليه صدر قرار

النيابة العامة المطعون فيه بتمكين ورثة (............) من الأرض موضوع النزاع ومنع تعرض المشكو فى حقهم (............) (المدعى) والغير لهم فى ذلك وعلى المتضرر الالتجاء للقضاء المدنى . واذا كان ذلك ، والثابت من الأوراق فان هذا القرار يكون قد صدر فى نطاق وظيفة النيابة العامة الادارية فى الابقاء على وضع اليد الظاهر الجدير بحماية القانون الى أن يقضى القضاء المختص — عند اللجوء اليه — فى أصل الحق المتنازع عليه . ولا تثريب على ذلك لأن القرار فى هذه الحالة لا يكون قد فصل فى المنازعة المدنية سواء المتعلقة بالحيازة أو الملكية وبالتالى فلا يعتبر غيب غصب سلطة القضاء المدنى فيستوى قرارا سليما مطابقا للقانون ، وهو ما يقتضى رفض الدعوى . واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير ذلك يكون قد خالف القانون مستوجبا الالغاء والقضاء برفض الدعوى والزام المدعى بالمصروفات .

(طعنين ١٢٥٧/١٣٥٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٥/٩)

قاعـــــدة رقم (١٨٩)

المبـــدأ :

القرارات الصادرة من النيابة العمومية فى منازعات الحيازة قبل العمـل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ كانت تعتبر قرارات ادارية يجـوز الطعن فيها امام مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى — مثل هذه القرارات اصـبحت بعـد صدور القانون المذكور قرارات قضائية تتعلق بالدعوى العمومية ودون مسـاس بأصل الحق وتخرج بذلك من الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة نظـم القانون المذكـور كيفية مراقبة مشروعية هـذه القرارات وجعلهـا القاضى الجزئى .

المحكمـة :

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة جرى على آن النيابة العامة وهى شعبة اصيلة من شعب السلطة التنفيـذية تجمع بين طرف من السلطة القضـائية وآخر من السلطة الادارية فتعد تصرفاتها بصفتها أمينة على الدعوى العمومية من الأعمال القضائيـة التى تخرج عن دائرة رقابة المشروعيـة التى يباشرها مجلس الدولة بهيئة قضـاء ادارى على القـرارات الادارية ، أما التصرفات الأخرى التى تباشرها النيابة العـامة خارج نطاق هـذه الأعمال القضـائية فتخضع لتلك الرقابة وانـه لمـا كان الفصل فى منازعات مواد الحيـازة معقودا للقضاء المدنى ولا اختصـاص للنيابة العامة فى هـذا المجال طالمـا أن الامر لم ينطو على جريمة من جـرائم الحيـازة المنصـوص عليها فى المـادتين ٣٦٩ ، ٣٧٠ من قانون العقوبات فان القرار الذى تصـدره النيابة العـامة فى هـذه المنازعات قبل العمل بالقانون رقم ٢٩ لسـنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام

قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية حيث لا يصل الأمر الى حد الجريمة يعد قرارا اداريا بالمعنى المقصود فى قانون مجلس الدولة ..

ومن حيث أن القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ نشر فى ٢٩ من أبريل سنة ١٩٨٢ وعدل أحكام الباب الرابع عشر من قانون العقوبات (المواد من ٣٦٩ — ٣٧٣ مكررا) الخاصة بانتهاك حرمة ملك الغير سواء بقصد منع الحيازة او ارتكاب جريمة أو بعدم الخروج من العقار وأجاز للنيابة العامة متى قامت دلائل جدية كافية على جدية الاتهام أن تأمر باتخاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة على ان يعرض هذا الامر خلال ثلاثة أيام على القاضى الجزئى المختص لاصدار قرار مسبب خلال ثلاثة أيام على الأكثر بتأييده أو بتعديله او بالغائه ، ومن ثم فان قرارات النيابة العامة الصادرة فى الشكاوى المقدمة اليها من الأفراد ضد آخرين بشأن حماية الحيازة أصبحت بمقتضى هذا القانون اعمالا قضائية وقد نظم القانون كيفية مراقبة مشروعية هذا القرار وجعلها للقاضى الجزئى واعتبر القرار كأن لم يكن عند مخالفة المواعيد المشار اليها فى المادة ٣٧٣ مكررا وكذلك اذا صدر أمر بالحفظ أو بأن لا وجه لاقامة الدعوى كما أوجب هذا القانون رفع الدعوى الجنائية خلال ستين يوما من تاريخ صدور هذا القرار وعلى المحكمة عند نظر الدعوى الجنائية أن تفصل فى النزاع بتأييد القرار أو بالغائه وذلك كله دون مساس بأصل الحق ، وترتيبا على ذلك فان قرارات النيابة العامة الصادرة فى ظل العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ فى منازعات الحيازة بين الأفراد وأصبحت قرارات قضائية تتعلق بالدعوى العمومية — ودون مساس بأصل الحق ، وتخرج من الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة عملا بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(طعن ٢٨١٠ لسنة ٣١ ق بجلسة ١٩٨٩/٤/٢٢)

قاعـــدة رقم (١٩٠)

المبـــدأ :

القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات — القرار الذى تصدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة قبل العمل بأحكام هـذا القانون — كان يعـد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصـود فى قانون مجلس الدولة لصدوره فى حدود الوظيفة الادارية للنيابة العـامة لما ينطوى قرارها فى هذا المجال من أثر ملزم لذوى الشـأن فيما لهم من مراكز قانونيـة متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع — يخضع هذا القرار لما تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضاء الادارى التى يسلطها على عناصر القرار خاصة من ناحيتى الاختصاص والسبب .. اختصاص النيابة العـامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا وانما ينحصر دورها فى اقرار وضـع اليد الظاهر عند بدء النزاع على حـالة ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المختص للبت فى أصـل النزاع حول الحيازة — رقابة القضاء الادارى على قرار النيابة العامة فى شأن الحيازة تنحصر فى التحقق مما اذا كانت النتيجة التى انتهت اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونا من عدمه .

المحكمـة :

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى ، قبـل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات ، على أن القرار الذى تصدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة حيث لا يصل الأمر الى حـد الجريمة يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة

لصدوره فى حدود وظيفتها الادارية لما ينطوى عليه قرارها فى هذا المجال من اثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع ، ويخضع هذا القرار لما تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضاء الادارى التى يسلطها على عناصر القرار خاصة من ناحيتى الاختصاص والسبب ، لأن اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا وانما ينحصر دورها فى اقرار وضع اليد الظاهر عند بدء النزاع على حاله ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق اصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المختص للبت فى اصل النزاع حول الحيازة ، فان تعدت النيابة العامة هذا الدور المرسوم لها الى تحقيق شروط الحيازة وتوغلت فى بحث اصل النزاع حولها وصولا الى تغيير الوضع القائم عند بدء النزاع فان قرارها يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم ، أما اذا صدر القرار فى حدود ما تختص به النيابة العامة فى هذا الشأن ، فان رقابة القضاء الادارى عليه تنحصر فى التحقق عما اذا كانت النتيجة التى انتهت اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونا من عدمه . (من هذا القضاء الحكم الصادر بجلسة ٥ من نوفمبر سنة ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٢٧٤٩ و ٢٧٩٨ لسنة ٣٠ القضائية) .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن السيدين / (..................) كانا قد تقدما بشكوى الى السيد / مأمور قسم شرطة بندر دمنهور أوردا بها أن السيد / (..........) قام بتاريخ ٢٢ من أغسطس سنة ١٩٨٠ باقتحام شقة كائنة بالدور الأرضى بالمنزل المملوك لهما بشارع النفوس المتفرع من شارع سعد زغلول بدمنهور ، بدون وجه حق أو سند من القانون مما يشكل واقعة غصب حيازتهما للشقة المشار اليها فانهما يطلبان اصدار الأمر بالتحقيق فى الواقعة مع اثبات حالة الشقة ، وقد قيدت الشكوى تحت رقم ٢٣٤٨ لسنة ١٩٨٠ ادارى . وبتاريخ ٨ من سبتمبر سنة ١٩٨٠ قرر السيد / رئيس النيابة تمكين الشاكيين / (..................) من حيازة العين موضوع النزاع ومنع تعرض المشكو (..................) لهما فى ذلك وتفهيم المضرور باللجوء الى القضاء المدنى ان رغب . وبتاريخ ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٨٠ تقدم السيد / (..................) الى السيد

المستشار / المحامى العام بتظلم من قرار رئيس النيابة المشار اليه ، أوضح فيه أن يقيم فى شقة بالدور الأرضى من العقار المملوك لشقيقه (..............) بموجب عقد ايجار حالت صلة القربى دون تحريره او الحصول على ايصال يفيد سداد الأجرة . وبمناسبة خلافات عائلية طرأت ، فقد لجأ المذكوران الى التقدم بالشكوى المشار اليها بزعم اغتصابه الشقة ، الا أن تحقيق الشكوى اثبت عدم صحة هذا الادعاء فكان أن اصدرت نيابة دمنهور قرارا بحماية وضع يده الا ان المذكورين تظلما من القرار الى السيد / رئيس النيابة فكان أن أصدر قراره المشار اليه . واستطرد السيد / .... فى شكواه ببيان أن القرار المشار اليه لا يستند الى التحقيقات التى تمت والتى تفيد حيازته لعين النزاع حيازة قانونية هادئة ومستقرة مقترنة بوضع اليد القانونى ، وعلى ذلك يكون تمكين المذكورين من الشقة اعتداء صارخا على حقه ، وانتهى المتظلم الى طلب الغاء قرار رئيس نيابة دمنهور وتأييد قرار وكيل نيابة بندر دمنهور الصادر بحماية وضع يده على الشقة محل النزاع وبكتاب مؤرخ ٤ من اكتوبر سنة ١٨٩٠ أفاد السيد / وكيل نيابة قسم دمنهور السيد مأمور القسم بأن السيد المستشار / المحامى العام الأول وافق على تمكين السيدين / .... من حيازة عين النزاع ومنع تعرض المشكو / ...... لهما فى ذلك — ويفيد محضر الشرطة المؤرخ ١٩٨٠/١٠/٧ أن ضابط القسم توجه لعين النزاع لتنفيذ قرار السيد / المحامى العام الا أن زوجة السيد / .... منعته من الدخول ، وتأشر على المحضر تنفيذ القرار بالقوة الجبرية ، وتم التنفيذ بذات التاريخ ، ويفيد المحضر الذى اعد فى هذا الشأن ، وجود منقولات كثيرة بالشقة تم اخراجها وتسليمها الى السيد / .... وتم تسليم الشقة الى السيدين / .. .. ..

ومن حيث انه ولئن كانت محكمة القضاء الادارى بالاسكندرية انتهت فى حكمها المطعون فيه بالطعنين الماثلين الى الغاء القرار المطعون فيه تأسيسا على أن صدوره من النيابة العامة يمثل فى ذاته اغتصابا لسلطة القضاء المنوط الذى يختص وحده بالفصل فى دعاوى الحيازة المدنية وبالتالى يكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم ، وكان هذا

النظر لا يتفق وصحيح تفسيرا لأحكام القانون على نحو ما كشف عنه واستقر عليه قضاء هذه المحكمة على نحو ما سلف البيان ، ومع ذلك لا يكون ثمة ما يحول بين هذه المحكمة وبين التصدى لموضوع المنازعة ، متى كانت مهيأة للفصل فيها . فقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن الطعن أمامها يثير المنازعة برمتها ويكون لها أن تنزل على الحكم المطعون فيه وعلى القرار المطعون فيه جميعا صحيح حكم القانون فطالما كانت الدعوى مهيأة للفصل فيها ، فليس من تثريب أن تتصدى لها هذه المحكمة الأمر الذى يتعين معه رفض ما تطلبه هيئة مفوضى الدولة ، فى تقرير الطعن، من احالة الدعوى الى محكمة القضاء الادارى بالأسكندرية لتفصل فيها مجددا بهيئة أخرى .

ومن حيث أنه بالاطلاع على أوراق الشكوى رقم ٢٣٤٨ لسنة ١٩٨٠ ادارى قسم دمنهور يبين أنه ولئن كانت المنازعة التى تمت بتاريخ ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٨٠ بواسطة الشرطة قد ثبت بها أن بالشقة محل المنازعة اطارات وقطع غيار سيارات الا أنه ثبت منها وجود منقولات للسيد / .... ، وقد أقر كل من السيدين / .... الذى يعمل لديه السيد / .... كسائق سيارة نقل ، وأنه زاره أكثر من مرة بالشقة محل النزاع التى نقل منقولاته قبل حوالى خمسة وأربعين يوما سابقة على تاريخ تقديم الشكوى . كما أفاد السيد / .... بأنه زار السيد / .... بالشقة محل النزاع أكثر من مرة وقرر بأن المذكور أقام بالشقة المذكورة فى تاريخ يتفق والتاريخ الذى قرره السيد/ ..... فاذا كان ذلك ، وكانت المعاينة قد خلت مما يفيد وجود آثار كسر أو استعمال عنف بباب الشقة ، فان استخلاص واقعة تواجد السيد / .... بالشقة محل النزاع وقت تقديم الشكوى يكون استخلاصا سائغا ، مما يتعين معه حماية هذا الوضع كلية ، أيا ما يكون من صحة استناد هذا التواجد المادى الى سند قانونى صحيح سواء كان أساسه علاقة ايجارية أو تم على التسامح نظرا لعلاقة الأخوة التى تربط بين المتنازعين على الشقة . ولا يغير من هذا النظر ما أبداه بعض الجيران من أن المنزل

ملك السيدين / .... وأنهما كانا يستعملان الشقة كمخزن لقطع غيار السيارات ، فذلك ليس من شأنه أن ينفى واقعة تواجد السيد / .... بالشقة وقت نشأة المنازعة حول الحيازة . وبالترتيب على ذلك يكون القرار المطعون فيه قد قضى بتمكين السيدين / .... من عين النزاع قد قام على سند غير صحيح من الواقع ما يتعين معه الغاؤه . واذا كان ذلك كذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى الغاء القرار المشار اليه ، وأن استند فى قضائه الى اسباب لا تتفق وصحيح حكم القانون ، فلا يكون ثمة وجه للحكم بالغائه ، وتكتفى هذه المحكمة بأن تحل اسبابها محل الأسباب التى أستند عليها الحكم المطعون فيه .

(طعن ٦٠٣ و ٦٠٨ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١٠)

قاعـــــدة رقم (١٩١)

المبـــــدأ :

قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسـنة ١٩٨٢ بتعـديل بعض أحكام قانون العقوبات كانت النيابة العـامة تجمع بين طرف من السـلطة القضائية وآخر من السـلطة التنفيذية — ذلك اذا خصتها القوانين بأعمال من صميم الأعمال القضائية — هى المتعلقة بإجراءات التحقيق والاتهام — هـذه الأعمال ذات الطبيعة القضائية تخرج لهـذا السبب عن ولاية مجلس الدولة بهيئـة قضـاء ادارى — فلا يختص برقابة مشروعيتهـا — تنحصر رقابة القضـاء الادارى فى القرارات الادارية — التصرفات التى تباشرها النيابة العـامة خارج نطاق الأعمال القضائية تصدر منها بصفتها جهـة ادارية — اذا توافرت فى القرارات الادارية مقومات القرار الادارى (وهو كل افصـاح لجهة الادارة عن ارادتها الملزمة بمالها من اختصاص بمقتضى القوانين واللوائح فى الشـكل الذى يقرره القانون لاحداث اثر قانونى متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء تحقيق المصلحة العامة) فتختص محاكم مجلس الدولة برقابة مشروعية هـذه القرارات — الفصل فى منازعات الحيازة معقودا للقضاء العادى — لا تختص فيه النيابة العامة الا حيث يكون فى الأمر جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المـادتين ٣٩٦ و ٣٧٠ من قانون العقوبات — القرار الذى تصـدره النيابة العامة فى هذه المنازعة يعد قرارا اداريا — ذلك لصدوره من النيابة العـامة فى حـدود وظيفتها الادارية ولمـا ينطوى عليـه قرارها من اثر ملزم لذوى الشـأن .

اختصـاص النيابة العـامة فى منازعات الحيازة فى غير حـالات الجرائم المنصوص عليها فى المـادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ليس اختصاصا

شـــاملا ومطلقا — اذا أن الفصل فى موضوع الحيازة هو من اختصاص القضاء العادى بنص القانون — يقتصر دور النيابة العامة فى منازعات الحيازة قبــل العمل بالقانون رقم ٢٩ لسـنة ١٩٨٢ المشـــار اليه على اقرار وضــع اليد على حالة عند بدء النزاع ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق ذوى الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى أصل النزاع على الحيــازة — اذا جاوزت النيابة العــامة ذلك انطوى قرارها على عيب عدم الاختصاص الجســيم — منذ تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٩ لســنة ١٩٨٢ المشـــار اليه كف المشرع يد النيابة العامة عن التدخل من منازعات الحيازة — الا اذا كان فى الأمر جريمة مى الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع عشر من قانون العقوبات وهى الجرائم المتعلقة بانتهاك حرمة ملك الغير بالضــوابط والاجراءات والمواعيد المنصـــوص عليها فى المــادة ٣٧٣ من القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ المشـــار اليه — فيما عدا ذلك فانه لم يكن للنيـــابة العامة ثمة اختصـــاص باصــدار اية قرارات فى منازعات الحيازة — اذا اصبح الأمر برمته متروكا للمحكمة المختصـــة تفصل فيه بحكم يحوز حجية الشىء المحكوم فيه سـواء فى المجـــال الجنـــائى او المدنى .

ومن حيث أنه قد جرى قضاء هذه المحكمة قبل العمل بأحكام القـــانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات على ان النيـــابة العامة تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من الســـلطة التنفيذية ، اذ خصتها القوانين بأعمال من صميم الأعمال القضائية ، هى المتعلقة باجراءات التحقيق والاتهام ، كالقبض على المتهمين وحبســـهم احتياطيا وتفتيشـــهم ، وتفتيش منازلهم والتصرف فى التحقيق سواء برفع الدعوى العمومية أم بتقرير الأوجه لاقامتها أم بحفظ التحقيق مؤقتا الى غير ذلك من الاجراءات المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية وغيره من القوانين وان هـــذه الأعمال ذات الطبيعة القضائية تخرج لهذا الســـبب عن ولاية مجلس الدولة بهيئة قضـــاء

ادارى فلا يختص برقابة مشروعيتها ، حيث تنحصر ولايته فى رقابة المشروعية طبقا لقانونه ، فى القرارات الادارية وعلى هذا فان التصرفات الأخرى — عدا ما سبق ذكره — التى تباشرها النيابة العامة خارج نطاق الأعمال القضائية تصدر منها بصفتها جهة ادارية ومن ثم لم تندرج فى عموم الاختصاص المنوط بمحاكم مجلس الدولة برقابة مشروعية سائر القرارات الادارية متى توافرت لها مقومات القرار الادارى بمعناه الاصطلاحى المقرر قانونا ، الا وهو كل افصاح لجهة ادارية عن ارادتها الملزمة ، بما لها من اختصاص بمقتضى القوانين واللوائح فى الشكل الذى يقرره القانون لاحداث أثر قانونى متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ، ابتغاء تحقيق المصلحة العامة. فانه لما كان الفصل فى منازعات الحيازة معقودا للقضاء العادى ولا اختصاص فيه للنيابة العامة الا حيث يكون فى الأمر جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ، فان القرار الذى تصدره النيابة العامة فى هذه المنازعات حيث لا يرقى الأمر فيه الى حد الجريمة ، يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المنوه عنه ، لصدوره من النيابة العامة فى حدود وظيفتها الادارية ولما ينطوى عليه قرارها من أثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع ، ولا يغير من ذلك ان هذا القرار قصد به معاونة جهات الضبط الادارى فى ممارسة اختصاصها بمنع الجرائم قبل وقوعها اذ أن توافر هذا القصد أو عدم توافره انما يتعلق بركن الغاية فى قرار النيابة العامة الذى تتوافر له على هذا النحو ، مقومات القرار الادارى بمعناه الاصطلاحى المشار اليه، مما يختص بمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى برقابة مشروعيته ، سواء بطريق الالغاء أم التعويض ، طبقا لمواد قانون مجلس الدولة ، طالما لم يكن فى الأمر جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ ، ٣٧٠ من قانون العقوبات حسبما سبق بيانه وان اختصاص النيابة العامة فى منازعات الحيازة — فى غير حالات الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ عقوبات — ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا ، فهؤلاء يمتد الى البت فى المنازعة بعد فحص موقف الأطراف المتنازعة واستعراض أدلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها اذ أن الفصل فى موضوع الحيازة هو من

اختصاص القضاء العادى بنص القانون ، انما يقتصر دور النيابة العامة فى منازعات الحيازة — قبل العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ السالف الذكر — على اقرار وضع اليد على حالة عند بدء النزاع ومنع التعرض

النكر — على اقرار وضع اليد على حالة عند بدء النزاع ومنع التعرض

للبت فى أصل النزاع على الحيازة بحيث اذا جاوزت النيابة العامة ذلك الى التدخل بالتحقيق فى شروط الحيازة والتوغل فى بحث أصل النزاع وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع ، انطوى قرارها على عيب عدم الاختصاص الجسيم لما يمثله من اعتداء على اختصاص القضاء المدنى بمواد الحيازة ، ومقتضى ذلك ولازمه انه يتعين بحث ظروف الحال بالنسبة الى كل قرار تصدره النيابة العامة فى مسائل الحيازة — قبل العمل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه — لاستبانة ما اذا كان هذا القرار — شأنه شأن أى قرار ادارى — قد صدر فى حدود ما تختص به النيابة العامة وان النتيجة التى انتهى اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا ، فيكون القرار قائما على صحيح سببه ، اذ أنه ليس كل قرار تصدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة يعد غصبا لاختصاص القضاء المدنى بهذه المنازعات ، حسبما سبق بيانه .

ومن حيث أن القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ قد نص فى مادته الرابعة على أن تضاف الى قانون العقوبات مواد جديدة منها المادة ٣٧٣ مكررا تنص على انه :

« يجوز للنيابة العامة متى قامت دلائل كافية على جدية الاتهام فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد السابقة من هذا الباب ان تأمر باتخاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة ، على أن يعرض هذا الأمر خلال ثلاثة أيام على القاضى الجزئى المختص لاصدار قرار مسبب خلال ثلاثة أيام على الأكثر بتأييده أو تعديله او بالغائه ويجب رفع الدعوى الجنائية خلال ستين يوما من تاريخ صدور هذا القرار ، وعلى المحكمة عند نظر الدعوى الجنائية — أن تفصل فى النزاع بناء على طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية

أو المتهم بحسب الأحوال وبعد سماع أقوال ذوي الشأن بتأييد القرار او بالغائه ، وذلك كله دون مساس بأصل الحق ويعتبر الامر او القرار الصادر كأن لم يكن عند مخالفة المواعيد المشار اليها ، وكذلك اذا صدر أمر بالحفظ أو بأن لا وجه لاقامة الدعوى » . ويبين من هذه المادة أن المشرع وضع تنظيما قانونيا خاصا للاجراءات التي تتبعها النيابة العامة لحماية وضع اليد الظاهرة عندما يرتبط الأمر بجريمة من الجرائم التى تشكل انتهاكا لحرمة ملك الغير ، وجعل ما عساه يصدر من اجراء تحفظى تتخذه النيابة العامة فى هذا الشأن خاضعا لرقابة القاضى الجزئى المختص ثم للمحكمة الجنائية التى تفصل فى الدعوى الجنائية ، وذلك مع مراعاة المواعيد التى قررتها هذه المادة ، ومؤدى حكم هذه المادة أن المشرع — منذ تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ (المشار اليه — كف يد النيابة العامة عن التدخل فى منازعات الحيازة ، الا اذا كان فى الأمر جريمة من الجرائم المنصوص عليها بالباب الرابع عشر من قانون العقوبات ، وهى الجرائم المتعلقة بانتهاك حرمة ملك الغير ، وذلك بالضوابط وبالاجراءات وفى المواعيد المنصوص عليها فى تلك المادة ، وفيما عدا ذلك فانه لم يعد للنيابة العامة ثمة اختصاص باصدار أية قرارات فى منازعات الحيازة وأصبح الأمر برمته متروكا للمحكمة المختصة ، تفصل فيه بحكم يحوز حجية الشيء المحكوم فيه ، سواء فى المجال الجنائى أم المدنى .

ومن حيث ان الثابت بمذكرة نيابة استئناف المنصورة فى القضية رقم ١٦٧٥١ لسنة ١٩٨٥ جنح بلقاس المودعة بحافظة مستندات الحكومة المقدمة بجلسة ١٩٨٦/٨/٢٨ أمام محكمة القضاء الادارى ، ان الواقعة تخلص فيما أبلغ به وقرره (.............) فى محضر الضبط المؤرخ ١٩٨٥/٨/١١ من أنه وآخرين يضعون يدهم على قطعة أرض زراعية مساحتها ٢٥٠ فدانا منذ عام ١٩٥٥ ويقوم بسداد ايجارها لمصلحة الأملاك وباستصلاحها وزراعتها ، الا أن المهندس (.........) التابع لشركة الدلتا يتعرض لهم فى حيازتهم لأرض النزاع ، وبعد سماع من رأت نيابة بلقاس الجزئية لسماع أقواله ، على النحو المبين بمذكرة نيابة استئناف المنصورة المشار اليها ، أصدرت نيابة بلقاس الجزئية قرارا بتاريخ ١٩٨٥/١١/١١ بتمكين

(........) من أرض النزاع ومنع (......) والغير من التعرض لهم في حيازتها وقد أيد السيد/ قاضي الحيازة هذا القرار في ١٩٨٥/١١/١٢ وبتاريخ ١٩٨٥/١١/٢٠ تم قيد الأوراق جنحة بالمادة ١/٣٦٩ عقوبات ضد (........) لدخوله عقاراً في حيازة آخرين بقصد منع حيازتهم بالقوة وأرسلت الأوراق إلى النيابة الكلية بمذكرة للإذن برفع الدعوى العمومية ضد المتهم وتظلمت شركة وسط الدلتا من القرار المذكور فقرر السيد المستشار المحامي العام لنيابة المنصورة الكلية استيفاء الأوراق على النحو المبين بمذكرة نيابة استئناف المنصورة المشار إليها ، وقامت نيابة بلقاس الجزئية باستيفاء التحقيق حسبما هو مبين بتلك المذكرة ، وبناء عليه قرر السيد المستشار المحامي العام لنيابة المنصورة الكلية الغاء رقم الجنحة وقيد الأوراق بدفتر الشكاوى الادارية وحفظها اداريا فتظلم الشاكيان من هذا القرار فقررت نيابة استئناف المنصورة اعادة الأوراق بعد انتهاء اللازم استنادا الى أقوال الشهود بتحقيقات النيابة العامة وأقوال رئيس نقطة شرطة الحرية وما قرره رئيس مباحث مركز بلقاس بتحقيقات النيابة واستنادا الى نص المادة ٣٧٣ مكررا من قانون العقوبات ، وبتاريخ ١٩٨٦/٨/٢١ أشر السيد المستشار المحامي العام الأول على هذه المذكرة بالنظر .

ومن حيث أن الثابت مما تقدم أن النيابة العامة حال ممارستها لاختصاصها القضائي بالتحقيق والتصرف في اتهام باحدى جرائم الحيازة ارتأت استيفاء التحقيق الذي أجرته النيابة الجزئية وأسفر عن قيد الواقعة برقم جنحة وبعد استيفائه على نحو ما أمرت به النيابة الكلية انتهى تصرف هذه الأخيرة الى الغاء رقم الجنحة وقيد الأوراق بدفتر الشكاوى الادارية وحفظها اداريا ، فتظلم المدعى من هذا القرار فقررت نيابة استئناف المنصورة تأييده وتأشر عليه بالنظر بتاريخ ١٩٨٦/٨/٢١ من السيد المحامي العام الأول .

ومن حيث ان المقرر ان اجراءات التحقيق والتصرف التي تتخذها النيابة العامة ، طبقا للاختصاص المنوط بها بمقتضى مواد قانون الاجراءات الجنائية ، وذلك فيما يتصل باحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون

العقوبات والقوانين الأخرى ، ومنها جرائم الحيازة ، لا تعد اجـراء تحفظيا بتمكين طرف من الحيازة فى مواجهة طرف آخر ، انما هى من الاجـراءات التى تسـتلزمها اجراءات التحقيق والتصرف فى الاتهـام الجنائى والتى تتخـذها النيابة العامة بمقتضى وظيفتها القضائية بوصـفها سـلطة تحقيق واتهـام وبهذه المثابة تعتبر هذه القرارات قرارات قضـائية تنأى بطبيعتها عن ولاية محاكم مجلس الدولة ولذوى الشأن التظلم منها والطعن فيها طبقـا لأحـكام قانون الاجراءات الجنائية ومتى كان ذلك فانه ينتفى فى القرار المطعون فيـه وصف القرار الادارى بالمعنى الاصطلاحى السالف الذكر .

ومن حيث أن محل دعوى الالغـاء والقرار الادارى الذى ينصب عليه طلب المدعى بالالغـاء وانه نتيجة لعـدم وجود القرار الادارى محل الدعـوى لورودها على غير محل مما يعدم الخصومة أحـد أركانها الاسـاسية حيث لا تقوم خصومة بغير خصـوم ومحل وسـبب الأمر الذى يترتب عليه لغياب القرار الادارى محل النزاع عدم ورود الدعوى على محل مما يدخـل فى ولاية محاكم مجلس الدولة ومن ثم وجوب الحكم بعدم قبول هذه الدعوى ، واذ خالف قضاء الحكم الطعين هذا النظر فانه يكون قـد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله مما يتعين معه القضاء بالغائه .

ومن حيث أن من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها عمـلا بأحكام المـادة (١٨٤) مرافعـات .

(طعن ١٤٩٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩١/١/١٩)

قاعـــدة رقم (١٩٢)

المبـــدأ :

يختص مجلس الدولة بهيئة قضـاء ادارى بالفصل فى طلب الغـاء قرار النيابة العامة الصـادر فى منازعات الحيـازة — بشرط الا ينطوى الأمر على جريمة من جرائم الحيازة — اختصاص النيابة العـامة فى منازعات الحيـازة ليس اختصاصا شاملا او مطلقا فهو لا يمتد الى البت فى المنازعة بعـد فحص موقف الأطراف المتنازعة واسـتعراض ادلة كل طـرف ثم منح الحيـازة لمن يستحقها — اذ ان الفصل فى موضوع الحيـازة يدخل فى اختصاص القضـاء المدنى بنص القانون — دور النيابة العامة فى هذه المنازعات يقتصر على ابقاء وضع اليد على حالة عند بدء النزاع ومنع التعرض القائم على العنف — ذلك دون اخلال بحقوق ذوى الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى أصـل النزاع حول الحيازة — اذا جاوزت النيابة العامة ذلك انطوى قـرارها على عيب عدم الاختصاص الجسيم لمـا يمثله من اعتداء على اختصـاص القضـاء المدنى فى مواد الحيازة — مقتضى ذلك ولازمه انه يتعين على محكمة القضـاء الادارى أن تبحث ظروف الحال بالنسبة الى كل قرار يصدر من النيابة العامة فى مسائل الحيازة — لتبين ما اذا كان القرار قد صدر فى حدود ما تختص به النيابة العامة وان النتيجة التى انتهى اليها مستخلصـة استخلاصا سـائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا فيكون القرار قائما على صحيح سببه.

المحكمـة :

ومن حيث انه مقطع لفصـل النزاع فى هذا الطعن هـو تحـديد مدى سلطة النيابة العامة فى منازعات الحيازة فان قضاء المحكمة جرى على انه قبل

العمـــل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات والاجراءات الجنائيـــة فان الفصـــل فى منازعات مواد الحيـــازة معقودا للقضاء المدنى ولااختصاص للنيابة العامة فى هذا المجال الا اذا انطوى الأمر على جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ ، ٣٧٠ من قانون العقوبات وان القرار الذى تصدره النيابة العامة فى هـــذه المنازعات عندما لا يصل الأمر الى حد الجريمة يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصـــطلاحى فى قانون مجلس الدولة واســـاس ذلك أن القرار فى هـــذه الحالة يصـــدر من النيابة العامة فى حدود وظيفتها الادارية منطويا على أثر ملزم لذوى الشـــأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعقار محل النزاع وانه لا يقدح فى ذلك كون القرار قصد به معاونة ســـلطات الضـــبط الادارى فى ممارســـة اختصاصها المتعلق بمنع الجرائم قبـــل وقوعها . اذ أن توافر هـــذا القصـــد أو عدم توافره يتعلق بركن الغـــاية فى قرار النيابة العـــامة الذى تتوافر له مقومات القرار الادارى .. ومؤدى ذلك هـــو اختصـــاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالفصل فى طلب الغاء قرار النيابة العامة الصـــادر فى منازعات الحيازة بشرط الا ينطوى الأمر على جريمة من جرائم الحيازة . وأن اختصاص النيابة العامة فى منازعات الحيازة ليس اختصاصا شـــاملا أو مطلقـــا ، فهو لا يمتد الى البت فى المنازعة بعد فحص موقف الاطراف المتنازعة واســـتعراض ادلة كل طرف ثم منح الحيـــازة لمن يستحقها ، اذ أن الفصـــل فى موضـــوع الحيازة يدخل فى اختصـــاص القضـــاء المدنى بنص القانون وأن دور النيـــابة العـــامة فى منازعات يقتصر على ابقاء وضع اليد على حالة عند بـــدء النزاع ومنع التعرض القائم على العنف ، دون اخلال بحقوق ذوى الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى أصل النزاع حول الحيـــازة . بحيث اذا جـــاوزت النيابة العامة ذلك الى التدخل بالتحقيق فى شروط الحيـــازة والتوغل فى بحث أصل النزاع وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بـــدء النزاع . إنطوى قرارها على عيب عدم الاختصاص الجســـيم لمـــا يمثله من اعتـــداء على اختصاص القضاء المدنى فى مواد الحيازة . وأن مقتضى ذلك ولازمه انه يتعين على محكمة القضاء الادارى أن تبحث ظروف الحـــال بالنسبة الى كل قرار يصدر من النيابة العامة فى مســـائل الحيازة لتبين ما اذا كان القرار قـــد

صدر فى حدود ما تختص به النيابة العامة ، وأن النتيجة التى انتهى اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا . فيكون القرار قائما على صحيح سببه ، اذ أنه ليس كل قرار تصدره النيابة العامة فى شأن منازعات الحيازة يعد غصبا لاختصاص القضاء المدنى بها حسبما سبق بيانه .

ومن حيث أنه حتى كان ذلك وقامت واقعة النزاع بينما رئيس نيابة سيناء الكلية قد أصدر قرارا فى الشكوى رقم ١٤٥ لسنة ١٩٧٩ ادارى العريش — والمؤيد من السيد المحامى العام بتمكين (..............) من الانتفاع بالأرض موضوع النزاع فى مساحات مختلفة حيازة لكل منهم ، والتى كانت موضوع منازعة بينهم ، ويمنع تعرض الغير لهم فى هذه الحيازة وعلى المتضررين الالتجاء الى القضاء اذا شاؤا وقد تعرض المدعى — (.......) للمطعون ضده الرابع — (.......) . فى حيازته للأرض السابق صدور قرار المحامى العام رقم ١٤٥ لسنة ١٩٧٩ بشأنها ، بدعوى حيازته لها من وقت شرائه لها من المدعو (..........) . واذ عرض الأمر على المحامى العام بالمحضر رقم ٥٨٢ لسنة ١٩٨٢ والمعاينة الملحقة به بتاريخ ١٩٨٢/٩/١٣ تثبت منها عدم حيازة الشاكى — المدعى — للعين موضوع المنازعة وحيازة المشكو فيه (..........) لها ومن ثم أصدر قراره المطعون فيه بتأكيد قراره السابق بحماية الحيازة الظاهرة لواضع اليد الفعلى دون أن ينال من ذلك ما أدعاه الشاكى من حصوله على الحكم رقم ٩٢ لسنة ١٩٨١ من محكمة شمال سيناء بصحة ونفاذ عقد البيع المحرر بين الشاكى — المدعى — والبائع له ، (..........) اذ انه لا يثبت الحيازة لغير واضع اليد الظاهر — وهو ما تلتزم النيابة العامة باقراره باعتباره الحال الواقعة عند نشوء المنازعة حول الحيازة وباقرار وضع يد الحائز ومنع تعرض الشاكى له .

ومن حيث أن الثابت مما تقدم ان حقيقة الأمر لا تعدوا أن تكون تعرضا من المدعى فى الدعوى التى صدر فيها الحكم الطعين للمطعون ضدهم من

الرابع الى السادس فى حيازتهم للارض موضوع النزاع وهــو اعتداء بالتالى على الحيازة الظاهرة لواضـــعى اليد الفعليين مما يتعين معه دفعه ومنعــه وازالة اثره . ولا ريب فى اختصاص النيابة العامة بمنع تعرض المذكور للمدعى عليهم بما يعوضهم عن استمرار الانتفاع بحيازتهم الظاهرة . وهــو وشـــأنه فى الالتجاء الى القضاء المدنى للفصل فيمن أحق بالحيـــازة وفق ســـندها من القانون والأوراق واذا صدر القرار المطعون فيه بذلك فانه يكون قرارا صحيحا صدر من مختص باصداره وقام على صحيح سببه فى الواقع والقانون ويضحى الطعن فيه خليقا بالرفض .

واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى خـــلاف ذلك فانه يكون قـــد صـــدر بالمخالفة لأحكام القانون . وبناء عليه أخطأ فى تطبيقه وتأويله مما يتعين معه القضاء بالغائه وبرفض الدعوى .

ومن حيث ان الدعوى مهيأة للفصل فيها ومن ثم فان من مقتضيات حســن سـير العدالة تصدى المحكمة لها والفصل فيها بما يتفق مع احكام القانون دون حاجة لاعادتها الى محكمة القضاء الادارى للفصل فيها مجـــددا بهيئة أخـــرى كما جاء بصحيفة طعن هيئة مفوض الدولة .

وحيث ان من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها طبقا لأحكام المادة (١٨٤) مرافعـــات .

(طعن ١٤٩٣ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩٢/٧/١٩)

الفصـــل الخـــامس

مســـائل متنـــوعة

الأثر المترتب على الحكم الصادر بعدم اختصاص النيابة باصـــدار قرار في صـــدد الحيـــازة .

قاعـــــدة رقم (١٩٣)

المبـــدأ :

مقتضى الحكم الصادر بعدم اختصـــاص النيابة العامة باصـــدار قرار في صدد الحيازة هو العودة بأطراف النزاع الى ذات الوضع السابق على صدور قرار النيابة العامة الملغى دون أن تكون النيابة العامة مطالبة باصدار قرار آخر بالتمكين من عين النزاع ، ولا تعتبر النيابة العامة مخطئة اذا لم تصـــدر قرارا بذلك ولا تلتزم بتعويض المضرور من عدم التمكين من الحيـــازة لحرمانه من الانتفاع بالدين موضوع النزاع لأنه لالزام على النيابة العامة باصدار قرار بتمكين المضرور من العين موضوع النزاع أو اخلاء العين من أى حائز لهـــا لأن ذلك يخرج عن اختصاصها .

المحكمـــة :

ومن حيث أن الثابت من وقائع الدعوى رقم ٢٩٩ لســـنة ٣ ق ســـالفة الذكر ـــ وجود نزاع على الشقة محل النزاع بين المطعون ضده وبين السيدة/ (..........) التى كانت تحوز هذه الشقة بموجب عقد ايجـــار مفروش من المستأجر الأصلى (..........) الموجود خارج البـــلاد . وتقـــدمت

السيدة المذكورة بالشكوى رقم ٣١٦٤ لسنة ١٩٨٠ الى النيابة العامة التى قررت تمكينها من الشقة . وقد صدر الحكم فى الدعوى رقم ٢٩٩ لسنة ٣ ق بالغاء هذا القرار لعدم اختصاص النيابة العامة باصداره ، ومقتضى هذا الحكم هو العودة بأطراف النزاع الى ذات الوضع السابق على صدور القرار الملغى دون أن تكون النيابة العامة مطالبة باصدار قرار بتمكين المطعون ضده من الشقة ، ومن ثم اذا هى لم تصدر قرارا بذلك فلا تعتبر مخطئة ولا تلتزم بتعويض المطعون ضده عما أصابه من ضرر بسبب عدم تمكينه من الحيازة وحرمانه من الانتفاع بالشقة موضوع النزاع ، فضلا عن أنه لم يكن يحوز الشقة اذا كانت فى حيازة مستأجرها الأصلى الذى أجرها بدوره لأخرى حال تواجده خارج البلاد . وليس أمام المطعون ضده لاستعادة حيازته للشقة سوى اللجوء الى القضاء المدنى المختص بدعاوى الحيازة أو بدعوى فسخ العلاقة الايجارية ، فان تقاعس عن ذلك فلا سبيل الى الزام الادارة بتعويض ما عسى أن يكون لحقه من اضرار بسبب تقصيره ، ولا يغير مما تقدم ما جاء بدفاع المطعون ضده من انه لم يطلب تمكينه من حيازة الشقة المتنازع عليها وأن الحكم بالغاء قرار النيابة العامة بتمكين السيدة/ ..... يقتضى عودة الحالة الى ما كانت عليه قبل قرار النيابة بالتمكين وأن الشقة قبل هذا القرار كانت خالية بشهادة الجيران من سكان العمارة حسبما جاء بمحضر معاينة الشرطة — ذلك لأن النيابة العامة لا اختصاص لها فى هذا الصدد على النحو السالف بيانه . ومتى تبين أنه لم يكن على النيابة العامة التزام قانونى حتى باصدار قرار بالغاء قرارها المحكوم بالغائه الغاء مجردا وأنه لا الزام عليها أيضا باصدار قرار بتمكين المطعون ضده من الشقة موضوع النزاع أو اخلاء الشقة من أى حائز لها لان ذلك يخرج عن اختصاصها . فلا يسوغ القول بقيام خطأ فى جانبها يوجب مسئوليتها عن تعويض المطعون ضده ، وهو ما ذهبت اليه هذه المحكمة فى الطعن رقم ١٨٣٥ لسنة ٢٩ ق عليا ضد الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦ لسنة ٤ ق . من محكمة القضاء الادارى بالمنصورة بجلسة ١٩٨٣/٣/١٠ بالغاء القرار السلبى بامتناع الطاعنين عن تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٩٩ لسنة ٣ ق وبالزامهما بتعويض المطعون ضده

بمبلغ خمسمائة جنيــه والمصروفات ــ حيث قضت هــذه المحكمة بجلســة ١٩٨٦/٢/٨ فى الطعن المشــار اليه بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى والزام المطعون ضــده بالمصروفات اســتنادا الى أن هــذا الحكم قد خالف صحيح حكم القانون . وهو الحكم الذى يســتند المطعون ضــده الى أن عدم تنفيذه الحق به الأضرار التى حكــم له الحكم المطعون فيــه بالطعن الماثل بالتعويض عنها واذ اســتند الحكم الطعون فيه بالطعن المــاثل فى تعويض المطعون ضــده الى قيــام ركن الخطأ فى جانب الادارة بامتناعها عن تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦ لســنة ٤ ق . المشار اليها ، فانه فضــلا عن أن هذا الحكم قضى بالغائه بالحكم الصادر فى الطعن رقم ١٨٣٥ لسنة ٢٩ ق عليا على النحو الســالف بيانه ــ فان خطأ جهة الادارة فى هــذه الحــالة لم يترتب عليه أى ضرر للمطعون ضــده على عكس ما ذهب اليه الحكم محل الطعن المــاثل مما يعتبر معــه هــذا الحكم مخــالفا لصحيح حكم القــانون ويتعين الحكم بالغــائه .

(طعن ٣١٨٧ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١٩)

خاتم شعار الجمهورية

خـــاتم شـــعار الجمهورية

قاعـــــدة رقم (١٩٤)

المبـــــدأ :

عـــدم جواز وضـــع خاتم شـــعار الجمهورية الخاص بوزارة الاسكان لاعتماد توقيع رئيس الاتحـــاد التعاونى الاســـكانى المركزى على الشـــهادات والأوراق الخاصـــة بالاتحاد التى تتطلب الجهـــة المرســـلة اليها اعتمادهـــا بخاتم شـــعار الجمهورية .

الفتـــــوى :

ثار التســـاؤل بشأن مدى جواز ختم الأوراق والشـــهادات الخاصـــة بالاتحاد التعاونى الاسكانى بخاتم شـــعار الدولة الخاص بوزارة الاسكان .

وتخلص وقائع الموضوع ــ حســـبما يبين من الأوراق ــ « أن السيد المستشار رئيس الاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى كان قـــد طلب العرض على السيد وزير الاسكان والمرافق لاعتماد توقيع السيد رئيس الاتحاد على الشـــهادات ــ والأوراق التى يقتضى الأمر اعتمادها وختمها بخاتم شـــعار الجمهورية وأوضح أن المقصود هو اعتماد توقيعه على الشـــهادات والأوراق التى تتطلب الجهة المرســـلة اليها اعتمادها بخاتم شـــعار الجمهورية ، ومثال لها استمارة بيـــان مرتب احد العاملين بالاتحـــاد تطلب وزراة التعليم العالى اعتمادها بخاتم شـــعار الجمهورية ويعرض الموضوع على ادارة الفتـــوى لوزارتى الاســـكان والتعمير انتهت بفتواها رقم ١٤٣٧ المؤرخة ١٩٨٦/١٠/٤ الى أن علاقة الســـيد وزير الاســـكان والتعمير والمرافق بالاتحاد التعـــاونى الاسكانى المركزى هى ولاية ادارية لا تخول له اعتماد الأوراق والشـــهادات

الصادرة من الاتحاد المذكور وختمها بخاتم شعار الدولة الا أن السيد المستشار رئيس الاتحاد طلب بكتابه رقم ٢٦٣ المؤرخ ١٩٨٦/١٢/١٧ الى وزارة التعمير والاسكان اعادة عرض الموضوع على ادارة الفتوى المذكورة بدعوى أن المادة ٨٣ من قانون التعاون الاسكانى رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ لم تكن تحت نظرها عند افتائها السابق ، فضلا عن أن العمل قد جرى فى الاتحاد التعاونى الاسكانى ذاته والاتحادات التعاونية المماثلة التصديق على توزيع رئيس بالاتحاد ووضع خاتم الوزارة عليها .

ولدى اعادة بحث الموضوع على ادارة الفتوى فقد ارتأت عرضه على اللجنة الثانية لقسم الفتوى التى قررت بجلستها المنعقدة ١٩٨٧/١/١٠ احالته الى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ولائحته وعموميته .

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٦ من يناير سنة ١٩٨٧ ، فاستعرضت القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون التعاون الاسكانى حيث ينص فى المادة السادسة منه على انه « فى تطبيق احكام هذا القانون يقصد :

١ — بالوزير المختص : الوزير المختص بالاسكان .

٢ — بالجهة الادارية المختصة : الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان .

٣ — بالاتحاد : الاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى . » وتنص المادة ٦٦ من قانون التعاون الاسكانى على أن تعفى وحدات التعاون الاسكانى من :

١ — . . . .

٥ — الرسوم المستحقة على العقود والمحررات المتعلقة بتأسيسها او تعديل نظامها الداخلى وشهرها ورسوم التصديق على التوقيعات

بالنسبة للعقود والمحررات المذكورة ورسوم التأشير على الدفاتر وتوقيعها وختمها .

وتنص المادة ٧٦ من هذا القانون على أن « يعد الاتحاد نظامه الداخلي ويصدر به قرار من الوزير المختص بناء على عرضه بالجهة الادارية المختصة مشفوعا برأيها .

وتنص المادة ٨٣ على أن « يتولى الوزير المختص بالنسبة للاتحاد جميع الاختصاصات المقررة للجهة الادارية المختصة فى هذا القانون » .

وتنص المادة ٨٦ على أنه « للجهة المختصة حق التفتيش والتوجيه ومراجعة القرارات الصادرة من وحدات التعاون الاسكانى ، ولهذه الجهة بقرار مسبب أن توقف ما يكون منها مخالفا لأحكام هذا القانون أو اللوائح الصادرة تنفيذاً له » .

وتنص المادة ٨٧ على أنه « للجهة الادارية المختصة بعد موافقة الاتحاد اسقاطها العضوية عن عضو مجلس الادارة فى وحدات التعاون الاسكانى فى الحالات الآتية :

(أ) ....

كما استعرضت الجمعية العمومية قانون رقم لسنة بشأن شعار جمهورية مصر العربية وخاتمها والذى ينص فى المادة (٢) منه على أن « يستعمل شعار الجمهورية فى المحررات والحفلات الرسمية » . كما تنص المادة (٣) من هذا القانون على انه لا يجوز استعمال شعار الجمهورية للأغراض التجارية والصناعية أو فى اللوحات والاعلانات ونحوها من الأوراق العرفية الا باذن خاص يصدر من رئيس الجمهورية .

وتنص المادة (٥) من هذا القانون على أنه « نقش خاتم الجمهورية على اختام الوزارات والمصالح العامة المختلفة ، مع ذكر اسم الوزارة او المصلحة ذات الشأن بين حافتى الاطار الدائرى .

وحيث أن مفـاد ما تقـدم أن المشرع فى قانون التعاون الاسـتهلاكى المشـار اليه قد ناط بالوزير المختص بالاسـكان — بالنسبة للاتحاد التعاونى المركزى — مباشرة جمع الاختصاصات المقررة للجهـة الادارية المختصـة فى هـذا القانون والهيئة العـامة لتعاونيات البنـاء والاسكان ، وكانت هـذه الاختصاصات تنحصر فى مباشرة الرقابة على الاتحاد وأعماله وذلك من خلال ابلاغه بمحاضر جلسـاته واجتماعات جمعياته العمومية والقرارات التى تصدر فى اى منها ومتابعـة خططه والقيام بالتفتيش والتوجيه ومراجعـة القرارات الصادرة منه ووقفها متى قدر ذلك ، واسـقاط عضوية اعضاء مجلس ادارته فى الحالات المنصـوص عليها فى القانون — سالف الذكر . الأمر الذى يبين منه ان علاقة الوزير المختص بالاسكان بالاتحاد المشـار اليه تدخل بهـذه المثابة فى نطاق الوصاية الادارية ولا تندرج فى مضمار السـلطة الرئاسـية ، ومن ثم تتحدد هـذه السلطة الوصائية التى يمارسـها الوزير على الاتحـاد بالاطار المرسـوم لها فى القانون والتى لا تمتد الى اعتماد الأوراق والشهادات الخاصة بالاتحاد أو الصادرة منه .

ومما يؤكد هـذا النظر أن شـعار الجمهورية الذى يتضمن خاتم الوزارة لا يوضـع تطبيقا للقانون رقم ١٤٥ لسـنة ١٩٨٤ المشـار اليه الا على المحررات الرسـمية وعلى المحررات التى يقوم بتحريرها موظف عام مختص وفقا لأوضـاع مقررة وهو ما يتخلف فى شأن أوراق الاتحاد سـالف الذكر والشـهادات الصادرة منه حيث لا يقوم بتحريرها موظف عام مختص ولا تحرر وفقا لأوضـاع مقررة .

ولا يغير مما تقـدم القول بأن العمـل جرى فى الاتحاد سـالف الذكر فى الاتحادات التعاونية المماثلة على ختم الأوراق والشـهادات الخاصة بالاتحاد بخاتم الوزارة المختصة ذلك لان الواقع العملى لا يقوى على الخروج على أحكام القانون ولا يجوز مخالفتهـا .

لذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز وضع خاتم شعار الجمهورية الخاص بوزارة الاسكان لاعتماد توقيع رئيس الاتحاد الاتعاونى الاسكانى المركزى على الشهادات والأوراق الخاصة بالاتحاد التى تتطلب الجهة المرسلة اليها اعتمادها بخاتم شعار الجمهورية .

(ملف ١١٧/٢/٧ — جلسة ١٩٨٧/٥/٦)

خبيـــر

أولا — مدى جــواز تطبيق أحكــام قوانين تصحيح أوضــاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العــام على الخبراء بالمحاكم .

ثانيــا — خبير من أصحاب المعاشـــات

ثالثــا — خبيــر مثمن

اولا — مدى جـواز تطبيق احكـام قوانين تصحيح اوضـاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العـام على الخبراء بالمحاكم .

قاعـــدة رقم (١٩٥)

المبـــدأ :

المواد ١٩ و ٢٢ و ٢٣ من القـانون رقـم ٩٦ لسـنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبراء امام جهات القضاء استهدف المشرع من تدرج وظائف الخبراء أن يكون شغل الوظيفة الأعلى رهنا باكتسـاب العامل خبرة فى الوظيفة السابقة عليها واثر ذلك أن يتعين ان يكون العامل قد شـغل الوظيفة الأدنى بصفة فعليـة — اسـاس ذلك ر — أن المشرع عندما اجاز التعيين راسـا من الخارج غاير فى مدد الخبرة اللازمة للتعيين فى الوظائف المختلفة واشـترط أن تكون هـذه المدد قـد قضت فى العمل الفنى وبغير انقطـاع بالفرع الذى يتم الترشـيح للتعيين فيـه .

المحكمـة :

ومن حيث أن المـادة ١٩ من القانون رقـم ٩٦ لسـنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضـاء تنص على أنه « يكون ترتيب وظائف خبراء وزارة العدل على الوجه الآتى :

١ — وظيفة المدير العـام .

٢ — وظيفة وكيل المدير العـام .

٣ — وظيفة رئيس مكتب من الدرجة الأولى وما يعادلها .

٤ — وظيفة رئيس مكتب من الدرجة الثانية أو ما يعادلها .

٥ — وظيفة خبير أول وما يعادلها .

٦ — وظيفة خبير وما يعادلها .

٧ — وظيفة مساعد خبير .

٨ — وظيفة معاون خبير .

ويكون تقسيم المكاتب إلى درجات ومعادلة الوظائف المشار اليها بقرار من وزير العدل .

وتقضى المادة ٢٢ من القانون على أن يكون شغل وظائف الخبرة بالترقية من الدرجة السابقة مباشرة وعلى ذلك يجوز أن يعين رأسا من الخارج فى وظيفة خبير أول أو ما يعادلها من يكون قد أمضى فى عمله الفنى وبغير انقطاع بالفرع الذى يرشح للتعين فيه ست سنوات للتعيين فى وظيفة خبير أول أو ما يعادلها واثنتى عشرة سنة للتعيين فى وظيفة خبير أول أو ما يعادلها .

وتنص المادة ٢٣ من القانون المشار إليه على أن تكون الترقية فى وظائف الخبرة على أساس الأهلية مع مراعاة الأقدمية .

ومن حيث أنه يستفاد من النصوص السابقة أن المشرع عندما عدد وظائف الخبراء يتدرج بهذه الوظائف من وظيفة معاون خبير الى وظيفة المدير العام مستهدفا أن يكون شغل الوظيفة الأعلى بعد أن يكتسب العامل خبرة فى الوظيفة السابقة عليها وبطبيعة الحال يتعين أن يكون شغل الوظيفة الأدنى بصفة فعلية دلالة على ذلك أنه عندما أجاز التعيين رأسا

من الخارج غاير فى مدد الخبرة اللازمة للتعيين فى الوظائف المختلفــة بل وقضى ان تكون هــذه المدد قد قضيت فى العمل الفنى وبغير انقطاع بالفرع الذى يتم الترشيح للتعيين فيه ، مما يؤكد أن الخبرة الفعلية فى الوظيفة الأدنى شرط من شروط التعيين فى الوظيفة الأعلى ســواء أكان التعيين بطريق الترقية من الوظيفة الأدنى أو بطريق التعيين فيها من الخارج ، ووجه الخــلاف قاصر على المدد اللازمة لشــغل الوظيفة فهى ســنوات معينة بالنســبة للمعينين رأســا من الخارج ، وأما من يتــم ترقيتهم من بين العــاملين فأمر متروك للســلطة التقديرية للادارة .

ومن حيث انه يبين من اســتقراء أحكام قوانين تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العــام أنها تمثل خروجا على المبدأ العــام القاضى بمراعاة الوظيفة وشروط شــغلها وليس ظروف الموظف المؤهل الحاصل عليه ومن ثم قضت باحتســاب ترقيات افتراضية على أساس المؤهل الحاصــل عليه الموظف ومدد الخــدمة سواء الكلية منها أو البينية ، ومن ثم لا يجــوز ان يترتب على تطبيق هــذه القوانين الاخــلال بنظم التوظف التى تقــوم على أســاس الوظيفــة وضرورة توافر شروط معينــة لشغلها وتحــديد مسـئوليتها وتنظيم أمور شــاغليها من حيث تعيينهم وترقياتهم وتأديبهم وكيفية ممارســتهم لأعمالهم مما يقرب بين هــذه النظم والكادرات الخاصــة التى لا تنطبق عليها هــذه القوانين ، وعلى هــذا الوجه اذا ما كانت هــذه القوانين قد طبقت على الخبراء التابعين لوزارة العــدل ، فلا يجــوز ترتيبا على ذلك الاخلال بالأحكام الأســاسية التى تنتظمهم والمنصــوص عليها فى القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ المشــار اليه ومن ثم لا يترتب على ترقيــاتهم الافتراضية التى تمت طبقا لقوانين تصحيح أوضــاع العاملين المدنيين بالدولة اسناد الوظائف المنصــوص عليها فى القانون رقم ٩٦ لســنة ١٩٥٢ المشــار اليه بحكم اللزوم وانما يتعين مراعاة أحــكام القانون الأخير ومنها ضرورة أن يشــغل العامل الوظيفة الأدنى بصفة فعلية للمدة التى تقررها جهــة الادارة قبل ترقيته الى الوظيفة الأعلى .

ومن حيث أن الطاعن يطلب اسناد وظيفة خبير أول ثم وظيفة رئيس مكتب استنادا الى أنه وقد سويت حالته طبقا للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ واستحق الدرجة الخامسة ثم الرابعة ، فانه يتعين بحكم اللزوم اسناد هذه الوظائف اليه من تاريخ ترقيته الى الفئة المالية ، واذ كان هذا الطلب لا يستند الى أساس سليم من القانون لان مقتضاه أن تستند اليه وظيفة رئيس مكتب من الدرجة الثانية دون أن يقضى فى وظيفة خبير اول من تاريخ ترقيته الى الدرجة الخامسة افتراضيا مما يخل وكما سلف القول بنظام ترتيب الوظائف الصادر به القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه ، ويصادر حق الجهة الادارية فى اسناد الوظيفة اليه فى الوقت الذى تراه ملائما.

ومن حيث انه لما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض طلبات الطاعن فانه يكون قد أصاب الحق فى قضائه وصدر متفقا مع أحكام القانون ، ومن ثم يكون الطعن على غير اساس سليم من القانون ومن ثم يتعين الحكم بقبوله شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن ١١٦٠ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٩)

ثانيا ـ خبير من اصحاب المعاشـات

قاعــدة رقم (١٩٦)

المبـــدأ :

لا يجوز اسناد اختصاصـات تنفيذية للخبير الذى يتم التعاقد معه بعـد سن الستين .

الفتـوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٨/١١/١٦ فاستعرضت المـادة ١٤ من نظـام العاملين المدنيين بالدولة الصـادر بالقانون رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٨ التى تنص على ان « يوضع نظـام لتوظيف الخبراء الوطنيين والاجـانب ولمن ينتمون بأعمال مؤقتة عارضة أو موسمية وللعاملين المتدرجين وذلك بقرار من الوزير المختص بالتنمية الادارية يصـدر بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية » واسـتعرضت المـادة ٩٥ من ذات القانون بعد تعديلها بالقـانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ التى تنص على أن « تنتهى خدمة العامل ببلوغه سن السـتين وذلك بمراعاة أحكام القانون رقم ٧٩ لسـنة ١٩٧٥ باصـدار قانون التأمين الاجتماعى والقوانين المعدلة له .

ولا يجوز خدمة العامل بعد بلوغه السن المقررة » .

كما استعرضت الجمعية أحـكام قرار الوزير المختص بالتنمية الادارية رقم ١ لسـنة ١٩٧٩ بنظـام توظيف الخبراء الوطنيين المعـدل بالقرارين رقمى ٢٣٢٥ لسنة ١٩٨٢ و ٤٦ لسنة ١٩٨٨ الذى نصت مادته رقم ١ على أن

« يعمل فى شأن توظيف الخبراء الوطنيين بالأحكام الواردة فى هذا القرار بتسرى أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه فيما لم يرد به نص خاص فى هذا القرار » وتنص مادته رقم ٢ على أن « يكون توظيف الخبير بطريق التعاقد من بين ذوى الخبرات والتخصصات النادرة التى لا تتوافر فى أى من العاملين بالجهة وذلك فى حدود الاعتمادات المالية المدرجة بموازنة الوحدة وبشرط ألا تجاوز سنه ستين عاما .

ومع ذلك يجوز تعيين الخبراء بعد سن الستين لأداء مهمة محدودة لا تجاوز مدتها سنة .

ولا يجوز ان يسند الى الخبير اية اختصاصات باصدار قرارات أو ممارسة سلطات تنفيذية .

ومفاد ما تقدم ان المشرع فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ حظر مد خدمة العامل بعد بلوغه السن المقررة لانتهاء الخدمة ، وناط فى ذات الوقت — بالوزير المختص بالتنمية الادارية بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية وضع نظام للتوظيف الخبراء الوطنيين والأجانب ولمن يقومون بأعمال مؤقتة ، وتنفيذا لهذا التفويض التشريعى أصدر الوزير المختص بالتنمية الادارية قراره سالف البيان الذى حظر فيه بنص صريح قطعى أن يسند الى الخبير الذى يعين بطريق التعاقد — باعتباره من ذوى الخبرات النادرة أو لأداء مهمة محددة — أى اختصاصات باصدار قرارات أو ممارسة سلطات تنفيذية ، وهذا الحظر فضلا عن صدوره فى حدود التفويض التشريعى المشار اليه فانه يستند فى حقيقته على ما قضى به المشرع فى المادة ٩٥ سالفة البيان من حظر مد الخدمة بعد السن المقررة لانهائها ، اذ أن تعيين الخبير بعد هذه السن مع اسناد اختصاصات تنفيذية له ينطوى بلا شك على الالتفاف حول الحظر الصريح الذى فرضه المشرع فى المادة ٥ ومن ثم استمرار اسناد الوظيفة بجميع اختصاصاتها التنفيذية الى العامل رغم بلوغه السن المقررة لترك الخدمة وهو أمر يتعارض مع مبدأ حظر مد الخدمة الذى اعتنقه المشرع كما سبق .

ولما كان نظام توظيف الخبراء الوطنية بسالف البيان يخاطب جميع الجهات التى يسرى عليها نظام العاملين المدنيين بالدولة ومن ثم يتعين على هذه الجهات التقيد بأحكام هذا النظام باعتباره صادرا عن السلطة التى فوضها المشرع فى وضعه وفى حدود هذا التفويض ، فلا يجوز الخروج عن هذا النظام ولو من سلطة اعلى من السلطة مصدرة النظام ليس فقط لأنه من المستقر عليه انه اذا ما فوض المشرع سلطة ما فى اتخاذ اجراء أو تنظيم معين فلا يجوز لسلطة اخرى اعلى فى سلم التدرج الرئاسى أن تتولى تعديل ما تضعه السلطة الأدنى من تنظيم لتعارض ذلك مع قواعد الاختصاص التشريعى بل لأن طبيعة النظام القانونى القائم لتوظيف العاملين تابى — بعد حظر مد الخدمة بعد سن الستين أن يسند للخبير المعين بعد هذه السن اختصاصات تنفيذية .

لذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز اسناد اختصاصات تنفيذية للخبير الذى يتم التعاقد معه بعد سن الستين .

(ملف رقم ٨٦/٣/٧٥٣ فى ١٩٨٨/١١/١٦)

قاعـــــدة رقم (١٩٧)

المبــــدأ :

تعتبر العلاقة التى تربط الخبراء من أصحاب المعاشات الذين تقل سنهم عن الستين والمتعاقدين مع وزارة التعمير والمجتمعات الجـديدة والاســكان والمرافق للعمل فى مجالات التعمير عـلاقة عمل فيخضــع ما يتقاضــونه من اتعاب لاشتراكات التأمين الاجتماعى .

الفتــوى :

ثار البحث فى شأن طلب الرأى فى مـدى اعتبـار العـلاقة التى تربط الخبراء المتعاقدين مع الجهاز المركزى للتعمير علاقة عمل من عدمه

وحاصل : الوقائع — وفقا للمستفاد من الأوراق — أن الجهاز المركزى للتعمير التابع لوزارة التعمير والمجتمعات الجديدة واســتصلاح الأراضى يعهد الى بعض المكاتب الاستشــارية وبعض الخبراء الوطنيين من ذوى الخبرة النادرة والكفاية باجراء البحوث والدراســات المتعلقة بنشــاط التعمير وذلك بموجب عقود تبرم بين وزارة التعمير وبين هؤلاء الخبراء تحــدد فيها المهمة المطلوب انجازها والاتعاب المتفق عليها مع تحديد أسلوب سدادها . وبالنظر الى أن بعض هؤلاء الخبراء من أصــحاب المعاشــات الذين تقل سـنهم عن الستين ، فقد ثار التســاؤل حول مدى اعتبار العلاقة التى تربطهم بالجهــاز علاقة عمل وخضوع ما يتقاضونه لاشتراكات التأمين الاجتماعى . وقــد رأت وزارة التأمينات أن هــذه العلاقة تتحقق معها تبعية الخبير لجهاز التعمير . ومن ثم ، فانها تعتبر علاقة عمل وبالتالى يخضع ما يستحق للخبير من مبالغ طبقا للتعاقد المبرم معه لاشــتراكات التأمين الاجتمــاعى بما يترتب على ذلك

من آثار . وقد طلبت عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع .

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٣ من يناير سنة ١٩٩٠ فتبين لها ان القانون المدنى نص فى المادة ٦٧٤ منه على أن « عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الآخر وتحت ادارته واشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر . وان القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٤ بشأن بعض الأحكام الخاصة بالتعمير ينص فى المادة الثامنة منه على أنه « يجوز لوزير الاسكان والتعمير عند الضرورة التعاقد بصفة مؤقتة مع الأجانب ... كما يجوز التعاقد بصفة مؤقتة مع المصريين ذوى المؤهلات والخبرة العلمية الخاصة للعمل فى مجال التعمير دون التقيد بنظام العاملين المدنيين بالدولة أو القطاع العام وتسرى عليهم الأحكام والشروط الواردة فى عقودهم » وان القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى ينص فى المادة ٢ منه على أن « تسرى أحكام هذا القانون على العاملين من الفئات الآتية :

١ — العاملون المدنيون بالجهاز الادارى للدولة والهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لأى من هذه الجهات وغيرها من الوحدات الاقتصادية بالقطاع العام .... » وفى المادة ٤٠ من ذات القانون على أنه « اذا أعيد صاحب المعاش الى عمل يخضعه لأحكام هذا القانون يوقف صرف معاشه اعتبارا من أول الشهر التالى لتاريخ اعادته للعمل ، وذلك طوال مدة خضوعه لأحكامه » .

كما استعرضت الجمعية العمومية أحكام العقود التى أبرمتها وزارة التعمير مع عدد من الخبراء فى هذا الشأن وهى العقود المبرمة مع الدكتور / على التعلمى والمهندس / ابراهيم نجيب والمهندس / حسن محمد حلمى ، وتبين لها ان هذه العقود تم ابرامها استنادا الى أحكام القانون

رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه وعهدت الى الخبراء بمهام استشارية محددة ولمدة سنة لكل منهم لقاء أتعاب سنوية تصرف على أقساط شهرية وأخذ فى الاعتبار عند تحديدها ان التعاقد لا يقتضى تفرغ الخبير وانه يظل محتفظا بمعاشه — اذا كان قد سبق تقرير معاش له — وتضمنت هذه العقود أيضا النص على حق أى طرف فيها فى انهاء العقد . وبالاضافة الى ذلك فقد تضمن العقد المبرم مع الدكتور / على السلمى النص على مسئوليته الشخصية عن تنفيذ العقد وعدم جواز تنازله عنه أو انابة غيره فى التنفيذ مع تحمله جميع الأخطاء الفنية والمخالفات القانونية عند التنفيذ ، الى جانب تعهده ، بعدم الاخلال بسر المهنة واذاعة أو استخدام البيانات التى يحصل عليها أثناء العمل .

واستخلصت الجمعية العمومية من ذلك جميعه ان المشرع فى القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه عهد الى وزير التعمير بسلطة التعاقد بصفة مؤقتة مع الخبراء المصريين من ذوى المؤهلات والخبرة العلمية الخاصة بغرض الاستفادة من خبراتهم فى مجالات التعمير على أن تحكم العلاقات بينهم الأحكام التى ترد فى عقودهم دون تقيد بأحكام قوانين العاملين المدنيين فى الدولة وفى القطاع العام . وأنه بموجب هذه السلطة فقد تعاقدت الوزارة مع السادة الخبراء المذكورين .

ومن حيث أنه فى مجال تحديد الطبيعة القانونية وتكييف العقود المشار اليها للوقوف مع مدى اعتبارها عقود عمل من عدمه ، فان المشرع اذ نص فى القانون المدنى (مادة ٦٧٤) على أن عقد العمل هو عقد يتعهد بمقتضاه العامل بأن يعمل فى خدمة رب العمل وتحت ادارته واشرافه مقابل أجر يدفعه الأخير ، فانه يكون قد تطلب توافر عناصر ثلاثة فى العقد لاعتباره من عقود العمل وهى عنصر العمل ، وعنصر الأجر وعنصر التبعية .

ومن حيث انه بمراجعة أحكام العقود المشار اليها يبين ان عنصر العمل واضح فيها من خلال تحديدها لمهام استشارية محددة تكلف بها الوزارة الخبير وتتفق مع خبرته ومكانته . وكذلك فان عنصر الأجر الثابت اذ تحدد بمبلغ سنوى يدفعه على اقساط شهرية أى بصفة دورية منتظمة دون ارتباط بانجاز اعمال معينة مما يكشف عن توافر علاقة العمل اذ تفترض هذه العلاقة ان العامل يضع نفسه تحت تصرف رب العمل ويستحق الأجر اعتبارا من تاريخ استلامه العمل ولو لم يوكل اليه عمل يقوم به فعلا .

ومن حيث انه عن عنصر التبعية ، فمن المقرر أنه العنصر الأساسى فى عقد العمل وهو المميز له عن غيره من العقود . والمقصود بالتبعية هنا : التبعية القانونية أى التبعية التى فرضها القانون والتى تتمثل فى قيام العامل بتأدية العمل لحساب رب العمل وتحت ادارته واشرافه ويكون لرب العمل توجيه العامل فيما يؤديه اليه من أعمال وفى طريقة أدائه فيصدر اليه التوجيهات ويلتزم العامل بتنفيذها والا اعتبر مقصرا فى عمله . ومن ثم تفترض هذه التبعية وجود نوع من الاشراف لأحد المتعاقدين على المتعاقد الآخر يتجسد فى حق رب العمل فى توجيه العامل وملاحظته أو رقابته فى اثناء العمل مع التزام العامل بهذه التوجيهات .

ولما كان الثابت أنه ولئن كانت التبعية فى العقود المبرمة مع الخبراء المذكورين ليست تبعية فنية تضع العامل مباشرة تحت تصرف رب العمل ، اذا ان الخبير فى هذه العقود يظل محتفظا بحقه فى أداء مهمته الفنية وفقا لتقديره وتفكيره العلمى الخاص ..... الا ان التبعية القانونية تعد متوافرة فى صورتها الادارية والتنظيمية والتى تسمح للوزارة بالتدخل فى تحديد نوعية العمل المطلوب وظروف وضوابط أدائه وفقا لما تقدر مناسبته .

وتبعا لذلك جميعه تكون عناصر عقد العمل قد توافرت فى العقود المبرمة مع الخبراء المذكورين ، فتعد العلاقة التى تربطهم بالوزارة علاقة عمل ، ومن ثم تسرى عليهم أحكام قانون التأمين الاجتماعى .

لــذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى اعتبار العلاقة التى تربط الخبراء من أصحاب المعاشات الذين تقل سنهم عن الستين والمتعاقدين مع وزارة التعمير والمجتمعات الجديدة والاسكان والمرافق للعمل فى مجالات التعمير علاقة عمل فيخضع ما يتقاضونه من أتعاب لاشتراكات التأمين الاجتماعى .

(فتوى رقم ٣٨٢/٦/٨٦ جلسة ١٩٩٠/١/٣)

قاعـــــدة رقم (١٩٨)

المبـــــدأ :

١ — التزام محافظـــة الشرقية فى تعـــاقدها مع بعض الأفراد للعمـل بمشروعات المحافظة المنشـــأة ضمن انشطة الخدمات بها بأحكام قانون نظـــام العاملين المدنيين بالدولة الصـــادر بالقانون رقم ٤٧ لســـنة ١٩٧٨ والقرارات المنفذة له شـــأن قرار وزير التنمية الادارية رقـــم ١ لســـنة ١٩٧٩ بنظـــام توظيف الخبراء الوطنيين .

٢ — عـــدم جواز التعاقد وفقا لأحكام قرار وزير التنمية الادارية رقم (١) لســـنة ١٩٧٩ مع من ســـبق احالته الى المعاش طبقا للمادة (٩٥) مكررا من نظـــام العاملين المدنيين بالدولة .

الفتـــــوى :

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلســـتها المنعقدة فى ١٥ من مارس ســـنة ١٩٩٢ فاســـتبان لها أن المـــادة (٣٧) من قانون نظام الحكم المحلى الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨ تنص على أنه « ينشىء المجلس الشـــعبى المحلى للمحافظة حســـابا للخدمات والتنمية المحليـــة تتكون موارده من :

١ — الرســـوم التى يفرضها المجلس الشـــعبى المحلى للمحافظة لصالح هـــذا الحســـاب .

٢ — ارباح المشروعات الانتاجية التى يمولها الحساب المذكور » .

كما تنص المـادة (٣٨) من القانون ذاته على أن « تستخدم موارد حسابي الخدمات والتنمية بالمحافظة وفقا لما يقرره المجلس الشعبى للمحافظة فى الأغراض الآتيـة :

١ — تمويل المشروعات الانتاجيـة والخدمات المحلية وفقا لخطة محلية يتم توزيعها واعتمادها فى اطار الخطة العامة للدولة .

٢ — استكمال المشروعات الواردة فى الخطـة العامة التى لا تكفى الاعتمادات المـالية المدرجة لها فى موازنة المحافظة لاتمامها وانشـاء المشروعات التى تقـام بالجهود الذاتية .

٣ — رفع مستوى اداء الخدمات العامة المحلية

٤ — الصرف على الخدمات العامة الحيوية العاملة .

ويصـدر بتنظيم حسـابى الخدمات والتنمية قرار من المحافظ المختص وتعامل أموال هـذا الحسـاب معاملة الأموال العامة وبصفة خاصـة فيما يتعلق بتطبيق قانون العقوبات وفيما يختص بالتحصيل والصرف والرقابة ، ولا يؤول فائض هـذا الحساب الى الخزانة العامة » .

والمبين مما تقـدم أن المشرع أقام انشاء حسـاب بالمحافظـة لتمويل المشروعات الانتاجيـة والخدمات المحليـة التى تقام وفقا لخطة محلية يتم اعتمادها فى اطار الخطـة العامة للدولة ، ويمول من خـلال موارده الأموال اللازمة لاستكمال المشروعات الواردة فى الخطة العـامة التى لا تكفى الاعتمادات المـالية المدرجة لها فى موازنة المحافظة لاتمامها ، وقد بقى هـذا الحساب والمشروعات التى يمولها مندمجين فى كيـان المحافظة وشخصيتها فلم يميزها

القانون باعتبارها مجموعة من الأموال لا تأخذ شكل الشركة أو المؤسسة او الجمعية بنص خاص يضفى عليها شخصية اعتبارية مستقلة وفق ما استلزمته المادة ٥٢ من القانون المدنى التى يجرى نصها على أن « الأشخاص الاعتبارية هى :

١ — الدولة وكذلك المديريات والمدن والقرى بالشروط التى يحددها القانون والادارات والمصالح وغيرها من المنشآت العامة التى يمنحها القانون شخصية اعتبارية .

٢ — كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال تثبت لها الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص فى القانون .

ومفاد ذلك أن المشروعات التى يمولها حساب الخدمات تظل جزءا من كيان المحافظة لا تنفصم عنها بشخصية مستقلة فتسرى بهذه المثابة على علاقة التوظف بها — والتى لم تفرد بنظام وظيفى متميز — ما يسرى على سائر وحدات الادارة المحلية فتنظم تعاقدها مع بعض العاملين الذين بلغوا السن المقررة لانتهاء الخدمة أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والقرارات المنفذة له شأن قرار وزير التنمية الادارية رقم (١) لسنة ١٩٧٩ بنظام توظيف الخبراء الوطنيين . أما العاملون المدنيون الذين انتهت خدمتهم بالاحالة الى المعاش المبكر وفقا للمادة ٩٥ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه فلا يتأتى لهم التعاقد على العمل بهذه المشروعات التى تعد فى حقيقتها وعلى ما قدمنا جزءا من الوحدة المحلية اى من الجهات الحكومية التى يحظر عليها وفق ما انتهت اليه الجمعية العمومية فى فتواها الصادرة بجلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٩١ التعاقد مع من سبق له التمتع بمزايا الاحالة الى المعاش المبكر وحرم بذلك من العودة الى الخدمة فى الجهات الحكومية على أى وجه .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى :

١ — التزام محافظة الشرقية فى تعاقدها مع بعض الأفراد للعمل بمشروعات المحافظة المنشأة ضمن انشطة الخدمات بها ، بأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والقرارات المنفذة له شأن قرار وزير التنمية الادارية رقم ١ لسنة ١٩٧٩ بنظام توظيف الخبراء الوطنيين .

٢ — عدم جواز التعاقد وفقا لأحكام قرار وزير التنمية الادارية رقم (١) لسنة ١٩٧٩ المشار اليه مع من سبق احالته الى المعاش طبقا للمادة (٩٥) مكررا من نظام العاملين المدنيين بالدولة عملا بفتوى الجمعية العمومية الصادرة بجلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٩١

(فتوى ٢٧٢/١/٥٤ جلسة ١٩٩٢/٣/١٥) .

ثالثا — خبير مثمن

قاعـــــدة رقم (١٩٩)

المبـــدأ :

المـادة (٢١) من القانون رقم ١٠٠ لسـنة ١٩٥٧ فى شأن بعض البيوع التجارية — خول المشرع سـلطة بحث طلب اعادة القيد فى سـجل الخبراء المثمنين الى اللجنة المنصـوص عليها بالمـادة (١١) من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ — تختص اللجنة ببحث الطلب المقـدم ممن صـدر قرار تاديبى بمحو اسـمه — البحث يكون شـاملا لحالة الطلب وقت مزاولة المهنة او بعـد محو اسـمه من السـجل فى ضوء البيانـات والمعلومات التى تطمئن اليها اللجنـة بنـاء على السلطة التقديرية المخولة لها فى هــذا الشأن — متى وجدت اللجنة ان عودة الطالب لمزاولة المهنــة يسىء اليها ويزعزع الثقة فى المشتغلين بهــا فلا تثريب عليها ان رفضت الطلب — رد الاعتبار فى الأحكام الجنائية الصادرة فى جرائـم السرقة والنصب والتزوير والشروع فى ارتكابها او خيــانة الامانة لا يكفى لتحقيق شرط حسـن السـمعة الواجب توافره للقيـد فى سـجل الخبراء المثمنين •

المحكمـة :

ومن حيث ان الطعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفته للقـانون والتصـور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع والخطأ فى تحصيل الوقائع على

الوجه السـابق اثارته فى الدعوى الأصـلية ، فيقوم على ان الحكم لم يفرق بين القيد فى السـجل لأول مرة وفقا للمادة ١٠ من القانون رقم ١٩٥٧/١٠٠ وبين اعادة القيد وفقا لمـا نص عليه فى المـادة ٢١ ومن ثم اشترط حصول الطاعن على المؤهل الجامعى على الرغم من أنه كان قد أعفى منه عند قيـده لأول مرة بمقتضى المـادة ٤٦.

ومن ناحية أخرى فلم يقم وزنا للحكم الصادر من محكمة الجنايات ببراءته من المخالفات التى تمس الأمانة وكانت محـلا لاتهامه أمام مجلس التأديب وبذلك سـاير اللجنة فى وصـم الطاعن بذات المخالفات وقضى عنها اسـاءة استعمال السـلطة فى حين أنه كان يتعين ازاء الحكم الجنائى الصـادر ببراءته وهو عنوان الحقيقة اسـقاط هـذه المخالفات عند نظر طلب اعادة قيـده والبحث فى مسـلكه فى الفترة التى تلت صـدور قرار محو اسـمه وحتى تقدمه بطلب اعادة قيده وهى تزيد على اثنى عشر عاما قـدم عنها ما يثبت خلو صحيفته مما يسىء سمعته فتتحقق دواعى رد اعتباره باعادة قيده أخذا بقصد الشارع من ايراد نص المـادة ٢١ . يضاف الى ما يقدم أن محضر لجنة اعادة القيد المؤرخ ١٩٨٣/٥/٢ والمقـدم من الحكومة تضمن ان مجلس التأديب حكم غيابيا بمحو اسـم الطاعن فى ١٩٧١/١/٤ وأنه قد عارض فيـه ورغم اعلانه بالجلسـة لم يحضر ولم يرسـل مندوبا عنه فقرر رئيس مجلس التأديب انفرد دون المجلس مجتمعا باصـدار هـذا القرار مخالفا بذلك أحكام القانون رقم ١٩٥٧/١٠٠ الذى نص فى المـادة ١٨ على كيفية تشـكيل مجلس التأديب واشترط لصحة انعقاده حضور جميع اعضاءه ولصحة قراراته صدورها بأغلبية الآراء واجاز فى المـادة ١٩ للمحكوم عليه غيابيـا المعارضـة فى قرار مجلس التأديب وهو ما كان يقتضى اعادة نظر الدعوى أمام المجلس اما وقد صدر القرار فى معارضـته ممن لا ولاية له فى اصداره فيكون قرارا باطـلا ويسـتتبع ذلك بطـلان جميع الآثار التى ترتبت عليه بما فى ذلك القرار المطعون فيه والحكم المطعون فيـه .

ومن حيث أن تقطع النزاع فى الطعن هو بيان حدود سلطة اللجنة المنوط بها اعادة القيد فى سجل الخبراء المثمنين وفقا لنص المادة ٢١ من القانون رقم ١٠٠/١٩٥٧ فى شأن بعض البيوع التجارية وتنص على أنه : يجوز لمن صدر قرار تأديبى بمحو اسمه أن يطلب من اللجنة المنصوص عليها فى المادة (١١) اعادة قيد اسمه بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صدور القرار ، وتصدر اللجنة قرارا نهائيا فى هذا الشأن خلال شهر على الأكثر من تاريخ تقديمه . ويستفاد من ذلك أن القانون قد خول هذه اللجنة كامل السلطة فى بحث طلب اعادة القيد فى السجل الذى يقدم ممن صدر قرار تأديبى بمحو اسمه وذلك فى ضوء ما يكشف لها من بيانات ومعلومات تستقيها من مصادرها وتكون محلا لثقتها واطمئنانها لتقدر بعد هذا بحث مدى ملاءمته أعادة قيد الطالب فى السجل بناء على سلطاتها التقديرية فى هذا الشأن عودته الى مزاولة المهنة ما يسىء اليها ويزعزع الثقة فى المشتغلين بها فلا تثريب عليها أن قررت رفض الطلب ولا يعد قيدا على سلطتها هذه مضى المدة التى اشترطتها المادة ٢١ المشار اليها ، فشرط المدة على ما هو يتعلق بالطلب وليس متعلقا بسلطة اللجنة فى بحثه . والثابت من الأوراق أن قرار اللجنة المطعون فيه استند أساسا الى مسلك الطاعن اثناء مزاولته المهنة حتى صدر قرار مجلس التأديب بمحو اسمه فى ١٩٧١/١/٤ ويحول على الوقائع الثابتة المستمدة من مصادرها الرسمية دون غيرها مما ورد بمستندات الطاعن متعلقا بمزاولته المهنة فى لبنان بعد محو اسمه حيث لم يعد خاضعا فى هذا الشأن لمعايير وضوابط القانون المصرى فى مزاولة مهنة الخبراء المثمنين ويبين أن الأمور التى نسبت الى الطاعن تخل بشرط اساسى لمزاولة المهنة ورد النص عليه استقلال فى البند (٣) من المادة ١٠ من القانون المشار اليه وهو أن يكون محمود السيرة ، فلا يغنى عن ذلك الشرط رد الاعتبار فى الأحكام الجنائية الصادرة فى جرائم السرقة والنصب والتزوير والشروع فى ارتكابها وخيانة الأمانة على ما نصت الفقرة (٤) من المادة المذكورة . ومن ثم فقد اخذ على الطاعن مسلكه الذى أدى الى ادانته فى جريمة اصدار شيك بدون رصيد فحكم عليه غيابيا بالحبس ثلاثة أشهر مع التعويض المؤقت

والكفالة فى عام ١٩٧٠ واتهامه فى جناية اختلاس رسوم مسلمة اليه بصفته فى قضية النيابة العامة رقم ١٣٥٨/١٩٦٩ — الجيزة وعدم التزامه بالقواعد والاجراءات المتعلقة بالنشر عن المزاد وأخطار مهنة الرقابة المختصة به وعدم سداده للرسوم المستحقة للخزانة العامة فى المواعيد القانونية وذلك كله على التفصيل الذى أورده القرار المطعون فيه . ولا ريب أن ذلك يمس فى الصميم صالح المهنة فقوامها التعامل فى مجالات التجارة والائتمان والنقود الأمر الذى يقتضى أن يتوافر فيمن يزاولها الأمانة والثقة والانضباط فى أداء العمل والا اساء لسمعة المهنة واضرت المصلحة العامة ، فاذا كان القرار المطعون فيه قد بنى على هذا الأساس فانه يكون مردا صحيحا فى القانون ويتعين من ثم رفض الدعوى المقامة بطلب الغائه ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بذلك فلا يكون محلا للطعن سواء من الوجه المتعلق باشتراطه حصول الطعن على المؤهل او القائم على اساس الحكم الجنائى الصادر ببراءته من تهمة اختلاس الرسوم أو المبنى على القرار الصادر فى معارضته ، فى القرار التأديبى بمحو اسمه فأيا كان وجهة الرأى فى شرط المؤهل بالنسبة الى حالة الطاعن فقد قامت به أسباب أخرى على الوجه السالف بيانه وكانت هى عماد القرار المطعون فيه والحكم المطعون فيه وبها يصح كلاهما وبغض النظر عن شرط المؤهل ، كما أن الحكم الجنائى الصادر ببراءته يخص واقعة واحدة من بين الوقائع المتعددة والمتنوعة التى نسبت اليه ومبناه الشك فى توافر نية الاختلاس وهو بهذه المثابة لا يكون مؤثرا فلا يؤخذ منه ن الطاعن كان فوق الشبهات بل ان الذى يستفاد منه أنه كان موضع الشبهة . ولا جدوى من اثارته بطلان القرار الصادر فى معارضته فى القرار التأديبى بمحو اسمه للقول ببطلان القرار المطعون فيه ومن ثم الحكم المطعون فيه وفضلا عن انه لم ينازع فى أنه لم يحضر بنفسه أو بوكيل عنه أمام مجلس التأديب رغم اخطاره بالموعد المحدد لمناقشته فى معارضته وان القاعدة العامة تقضى فى هذه الحالة باعتبار المعارضة كأن لم تكن وهو ما تقرر فعلا — فان القرار التأديبى ذاته محل المعارضة لا يتأثر بأى عيب يكون قد لحق القرار الصادر فى

المعارضـــة باعتبارها كأن لم تكن فطالمـــا لم يلغ يظل قائما ومنتجا لجميـــع آثاره ، وبالنسبة الى الطاعن فقد سلم به منـــذ عام ١٩٧١ وكان ســـنده فى طلب اعادة قيده فى السجل طبقا للمادة ٢١ من القانون المشـــار اليه وهـــو الطلب موضوع هـــذه المنازعة وبناء عليه يكون الطعن غير قائم على ســـند من القانون جدير بالرفض والزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن ٣١٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/١/١٧)

سـابقة أعمال الدار العربيـة للموسـوعات

(حسـن الفكهاني ــ محـام)

خـلال ما يقـرب من نصف قرن

المؤلفـات :

١ ــ المدونة العماليـة فى قوانين العمل والتأمينات الاجتماعيـة « الجزء الأول والثانى والثـالث » .

٢ ــ المدونة العمالية فى قوانين إصابات العمل والتأمينات الاجتماعية .

٣ ــ الرسـوم القضائية ورسـوم الشهر العقارى .

٤ ــ ملحق المدونة العماليـة فى قوانين العمل .

٥ ــ ملحق المدونة العماليـة فى قوانين التأمينات الاجتماعية .

٦ ــ التزامات صاحب العمل القانونية والمدونة العمالية الدورية .

ثانيا ــ الموسـوعات :

١ ــ **موسـوعة العمل والتأمينات** : (١٦ مجلدا ــ ١٥ الف صفحة) .
وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء وأحكام المحـاكم ، وعلى رأسها محكمة النقض المصرية ، وذلك بشأن العمل والتأمينات الاجتماعية .

٢ ــ **موسـوعة الضرائب والرسـوم والدمغة** : (٢٢ مجلدا ــ ٢٥ الف صفحة) وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء وأحكام المحـاكم ، وعلى رأسـها محكمة النقض وذلك بشأن الضرائب والرسوم والدمغة .

٣ ــ **الموسـوعة التشريعية الحديثة** : (٥٢ مجلدا ــ ٦٥ الف صفحة) وتتضمن كافة القوانين والقرارات منذ عـام ١٨٦١ حتى الآن .

٤ — **موســوعة الأمن الصناعى للدول العربيــة** : (١٥ جزء — ١٢ الف صفحة) وتتضمن كافة القوانين والوســائل والأجهزة العلمية للأمن الصناعى بالدول العربيــة جميعها ، بالاضــافة الى الابحــاث العلمية التى تناولتهــا المراجع الأجنبية وعلى راســها (المراجع الأمريكية والأوروبية) .

٥ — **موســوعة المعارف الحديثة للدول العربيــة** : (٣ أجزاء — ٣ آلاف صفحة) وتتضمن عرضــا حديثا للنواحى التجارية والصناعية والزراعيــة والعلمية ... الخ لكل دولة عربية على حــدة . (نفذت وســيتم طباعتها بعد تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٥) .

٦ — **موســوعة تاريخ مصر الحــديث** : (جزئين — الفين صفحة) وتتضمن عرضا مفصــلا لتاريخ مصر ونهضتها (قبل ثورة ١٩٥٢ وما بعدها) (نفذت وسيتم طباعتها خلال عام ١٩٩٥) .

٧ — **الموســوعة الحديثة للمملكة العربية الســعودية** : (٣ أجزاء — الفين صفحة) وتتضمن كافة المعلومات والبيانات التجــارية والصنــاعيــة والزراعيــة والعلمية .... الخ . بالنســبة لكافة أوجه نشــاطات الدولة والأفراد . (نفذت وسيتم طباعتها بعد تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٤) .

٨ — **موســوعة القضــاء والفقه للدول العربيــة** : (٣٣٠ جــزء) . وتتضمن آراء الفقهاء وأحكــام المحاكم فى مصر وباقى الدول العربيــة لكافة فروع القانون مرتبة موضوعاتها ترتيبا أبجديا .

٩ — **الوســيط فى شرح القانون المدنى الأردنى** : (٥ أجزاء — ٥ آلاف صفحة) ويتضمن شرحا وافيــا لنصوص هــذا القانون مع التعليق عليهــا بآراء فقهاء القانون المدنى المصرى والشريعة الاسلامية السمحاء وأحكام المحاكم فى مصر والعراق وســوريا .

١٠ — **الموســوعة الجنائية الاردنية** : (٣ أجزاء — ٣ آلاف صفحة) وتتضمن عرضــا ابجديا لأحكام المحــاكم الجزائية الأردنية مقرونة بأحكــام محكمة النقض الجنائية المصرية مع التعليق على هذه الأحكام بالشرح والمقارنة .

١١ — موســـوعة الادارة الحديثة والحوافز : (أربعـــة أجزاء ـــ ٣ آلاف صفحة) وتتضمن عرضـــا شـــاملا لمفهوم الحـــوافز وتأصيله من ناحيـــة الطبيعة البشرية والناحية القانونية ومفهوم الادارة الحديثة من حيث طبيعـــة المدير المثـــالى وكيفية اصـــدار القرار وانشـــاء الهياكل وتقييم الأداء ونظام الادارة بالأهداف مع دراســـة مقارنة بين النظم العربية وسائر النظم العالمية .

١٢ — الموســـوعة المغربية فى التشريع والقضاء : (٢٥ مجلدا ـــ ٢٠ الف صفحة) وتتضمن كافة التشريعات المغربية منذ عـــام ١٩١٢ حتى الآن مرتبة ترتيبا موضوعيا وابجـــديا ملحقا بكل موضوع ما يتصل به من تشريعات مصرية ومبادىء واجتهادات المجلس الأعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية .

١٣ — التعليق على قانون المســـطرة المدنيـــة المغربى : (٣ اجـــزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصـــوص هـــذا القانون ، مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضـــافة الى مبـــادىء المجلس الاعلى المغـــربى ومحكمـــة النقض المصرية (الطبعـــة الثانية ١٩٩٣) .

١٤ — التعليق على قانون المســـطرة الجنائية المغربى : (أربعة أجـــزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصـــوص هـــذا القانون ، مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضـــافة الى مبـــادىء المجلس الأعلى المغـــربى ومحكمـــة النقض المصرية (الطبعـــة الثانية ١٩٩٣) .

١٥ — التعليق على قانون الالتزامات والعقود المغربى : (ســـتة أجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصـــوص هـــذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضـــافة الى مبـــادىء المجلس الأعلى المغـــربى ومحكمـــة النقض المصرية (الطبعـــة الأولى ١٩٩٣) .

١٦ — التعليق على القـــانون الجنـــائى المغـــربى : (ثلاثة اجـــزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصـــوص هـــذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضـــافة الى مبـــادىء المجلس الأعلى المغـــربى ومحكمـــة النقض المصرية (الطبعـــة الأولى ١٩٩٣) .

١٧ — **الموســوعة الادارية الحديثة** : وتتضمن مبادىء المحكمة الادارية العليا وفتــاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة منذ عام ١٩٤٦ حتى عــام ١٩٨٥ (٢٤ جزء + فهرس موضوعى أبجدى) .

١٨ — **الموســوعة الذهبية القواعــد القانونية** : التى أقرتها محكمــة النقض المصرية منذ انشائها عــام ١٩٣١ حتى عام ١٩٩٢ مرتبة موضوعاتها ترتيبا أبجــديا وزمنيا (٤١ جزء مع الفهارس) .

(الاصدار الجنائى ١٨ جزء + الفهرس)

(الاصدار المــدنى ٢٣ جزء + الفهرس)



الدار العربية للموسوعات

حسن الفكهانى ـ محام

تأسست عام ١٩٤٩

الدار الوحيدة التى تخصصت فى إصدار

الموسوعات القانونية والإعلامية

على مستوى العالم العربى

ص . ب ٥٤٣ ـ تليفون ٣٩٣٦٦٣٠

٢٠ شارع عدلى ـ القاهرة

